

東洋大学学術情報リポジトリ Toyo University Repository for Academic Resources

# 消滅時効と相殺の競合に関する検討 民法508条における相殺の要件

著者	深川 裕佳
著者別名	FUKAGAWA Yuka
雑誌名	東洋法学
巻	60
号	3
ページ	143(188) - 197(134)
発行年	2017-03
URL	<a href="http://id.nii.ac.jp/1060/00008606/">http://id.nii.ac.jp/1060/00008606/</a>

## 《 論 説 》

消滅時効と相殺の競合に関する検討  
——民法508条における相殺の要件

深川 裕佳

## 目次

1. はじめに
  - a. 最一判平成25・2・28民集67巻2号343頁
  - b. 問題の所在
  - c. 本稿の検討順序
2. 消滅時効と相殺の競合に関する民法（債権関係）改正の議論
  - a. 民法（債権法）改正検討委員会の提案
  - b. 民法（債権関係）の改正に関する中間試案
3. 改正の議論に影響を与えた国際的な法モデル
  - a. 相殺の意思表示後に時効援用の機会を保障する立場
  - b. 意思表示の先後のみによって解決する立場——ユニドロワ国際商事契約原則（PICC）2010
  - c. PECLIII および DCFR と PICC2010の比較
4. 日本民法の解決策——相殺の抗弁を保護することによる公平の実現
  - a. 意思相殺主義と援用相殺主義の違い
  - b. 起草者による民法508条の立法趣旨
  - c. 相殺の期待による相殺適状の復活（民508条）
5. 時効にかかった自働債権の相殺残額——自動相殺主義を採用するフランスにおける解決策
  - a. 問題の所在
  - b. フランスにおける消滅時効と相殺に関する破毀院判決
  - c. フランスにおける学説の議論
  - d. 相殺による差額の請求と消滅時効の調和に関する検討
6. 消滅時効と相殺の競合に関する解決策の比較検討
  - a. 自働債権の消滅時効期間経過前に両債権の弁済期が到来する場合
  - b. 自働債権の消滅時効期間経過後に受働債権の弁済期が到来する場合
  - c. 小括

## おわりに

（資料）フランス民法典改正（2016年）の相殺に関する規定の変更（仮訳）

## 引用文献

## 1. はじめに

本稿は、「時効によって消滅した債権がその消滅以前に相殺に適するようになっていた場合には、その債権者は、相殺をすることができる。」と規定する民法508条の反対解釈によって、相殺の効果を否定的に判断した近年の最高裁判決（最一判平成25・2・28民集67巻2号343頁）を契機として、相殺と時効の援用が競合した場合に、どのような基準で解決すべきか、という問題について検討するものである。

### a. 最一判平成25・2・28民集67巻2号343頁

最一判平成25・2・28民集67巻2号343頁（以下、「平成25年判決」という。）は、貸金業者Aに対して貸金債務（以下「第3取引の貸金債権」という。図1を参照。）を負っており、その不動産に根抵当権を設定していたXが、Aを吸収合併して貸主の地位を承継した貸金業者Yに対して、平成22年8月17日、XY間で平成7年から同8年にかけてなされた継続的な消費貸借取引にかかる利息制限法を超過した額の過払金返還請求権（以下「第1取引にかかる過払金債権」という。図1を参照。）を自働債権として、第3取引の貸金債権を受働債権として相殺することを主張して、その受働債権の相殺残額を弁済した上で、前述の根抵当権設定登記の抹消登記手続きを求めたのに対して、Yが、平成22年9月28日（第一審第1回口頭弁論期日）に、第1取引にかかる過払金債権の時効は、その取引の終了日（平成8年10月29日）から10年で消滅時効にかかったとして消滅時効を援用した。なお、Xは、A及びYに対し、第3取引の貸金債権について継続的に弁済を行っていたが、平成22年7月1日の返済期日における支払を遅滞し、特約によって、同日に、その期限の利益を喪失している。

第一審は、「第1取引の過払金債権の消滅時効期間が経過する前に第3取引の貸金債権と相殺適状に至っていたことは明らかである。よって、民法508条により両者を相殺することができる」として、Xの請求を認容した。原審は、第1取引で発生した過払金に係る不当利得返還請求権は、「消滅時効を援用す

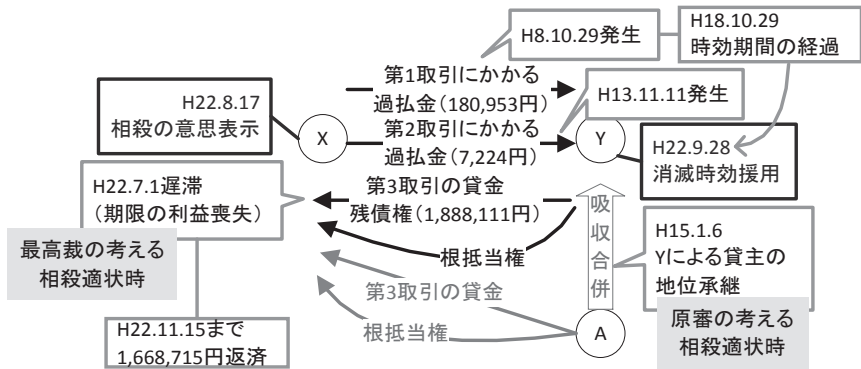


図1 平成25年判決の事実の概要

るとの意思表示がなされるまでは、なお存続していたのであって（最高裁昭和61年3月17日第二小法廷判決・民集40巻2号420頁参照）……第3取引では、……借主であるXが期限の利益を放棄すれば、……弁済の事実を覆さずに、利息を有効に収受したものとして残債務を算出することを前提として、平成18年10月29日の経過前に、平成15年1月6日の合併の時点で、第1取引で発生した過払金に係る不当利得返還請求権と第3取引の貸金債権が相殺適状にあったとするXの主張には理由がある」とした。Yが上告受理申立て。

最高裁は、これに対して、以下のように述べて相殺の効力を否定した（破棄差戻し）。

（1）「民法505条1項は、相殺適状につき、『双方の債務が弁済期にあるとき』と規定しているのであるから、その文理に照らせば、自働債権のみならず受働債権についても、弁済期が現実到来していることが相殺の要件とされていると解される。また、受働債権の債務者がいつでも期限の利益を放棄することができることを理由に両債権が相殺適状にあると解することは、上記債務者が既に享受した期限の利益を自ら遡及的に消滅させることとなって、相当でない。したがって、既に弁済期にある自働債権と弁済期の定めのある受働債権とが相殺適状にあるというためには、受働債権につき、期限の利益を放棄することができるというだけではなく、期限の利

益の放棄又は喪失等により、その弁済期が現実到来していることを要するというべきである。」

(2)「これを本件についてみると、本件貸付金残債権〔第3取引の貸金残債権。以下も同じ。〕については、Xが平成22年7月1日の返済期日における支払を遅滞したため、本件特約に基づき、同日の経過をもって、期限の利益を喪失し、その全額の弁済期が到来したことになり、この時点で本件過払金返還請求権〔第1取引にかかる過払金債権。以下も同じ。〕と本件貸付金残債権とが相殺適状になったといえる。そして、当事者の相殺に対する期待を保護するという民法508条の趣旨に照らせば、同条が適用されるためには、消滅時効が援用された自働債権はその消滅時効期間が経過する以前に受働債権と相殺適状にあったことを要すると解される。前記事実関係によれば、消滅時効が援用された本件過払金返還請求権については、上記の相殺適状時において既にその消滅時効期間が経過していたから、本件過払金返還請求権と本件貸付金残債権との相殺に同条は適用されず、Xがした相殺はその効力を有しない。そうすると、本件根抵当権の被担保債権である上記2(2)の貸付金債権〔第3取引の貸金残債権〕は、まだ残存していることになる。」(〔 〕内は筆者。)

#### b. 問題の所在

平成25年判決において問題になったのは、時効の援用された「第1取引にかかる過払金返還請求権」を自働債権として相殺する場面において、「時効によって消滅した債権がその消滅以前に相殺に適するようになっていた場合には、その債権者は、相殺をすることができる」(民508条。傍点は筆者。)とする規定を満たして相殺の効力が生じるのかどうかということである。

このためには、①「時効によって消滅した債権」とは、どのような状態の債権を指しているのか、また、②その債権が「その消滅以前に相殺に適するようになっていた」とは、前述の①以前にどのような状態であればよいのかということを明らかにする必要がある。

平成25年判決は、前述の①要件について、直接には言及していないものの、

時効期間が経過しているが相殺の意思表示の時点ではまだその時効が援用されていないという場面を想定しているものといえる。すなわち、同判決においては、自働債権は、Xが相殺の意思を表示した時点（平成22年8月17日）で、すでにその時効期間が経過している（平成18年10月29日）のであるが、Yがこの時効の援用を行ったのは、相殺の意思表示の後（平成22年9月28日）である。

つぎに、前述の②要件について、平成25年判決は、特にその解釈を明らかにするものであり、「相殺に適するようになっていた」（民508条）とは、民法505条1項にいう相殺適状、すなわち、2人が互いに同種の目的を有する債務を負担する場合において、双方の債務が弁済期にあったということを意味するものと考えられている。また、「その消滅」（民508条）とは、前述①要件にいう「消滅」と同じ意味であり、消滅時効の援用ではなく、消滅時効期間の経過を意味するものと考えられている。そして、その事案においては、時効期間が経過した日（平成18年10月29日）の後になって、受働債権について現実に履行期が到来して相殺適状となる（平成22年7月1日）ために、Xによる相殺の意思表示の効力が認められないものとされた。

そこで、「時効によって消滅した債権がその消滅以前に相殺に適するようになっていた場合」（民508条）に相殺できる第一の場合は、平成25年判決を参考にすれば、①受働債権の弁済期が到来して両債権が相殺適状になっている状態において、②自働債権の消滅時効期間が経過し、その後、③相殺の意思表示があったものの、④時効が援用された場合（後掲図2）であると考えられる（平成25年判決の原審は、受働債権の期限の利益を放棄しうることを前提として、同事例を、この図2の場面と同等のものと考えている）。この場合に、相殺が認められるにしても、なお困難な問題がある。それは、相殺の結果、自働債権の残額がある場合には、相殺後に消滅時効にかかっている自働債権の残額を請求することができるのかどうかという問題である。

では、第二に、上記第一の場合の①②の後、平成25年判決の事実とは異なつて、③時効の援用後に④相殺の意思表示がなされた場合（後掲図3）には、このような相殺の意思表示は有効となるのであろうか。平成25年判決を参考にす

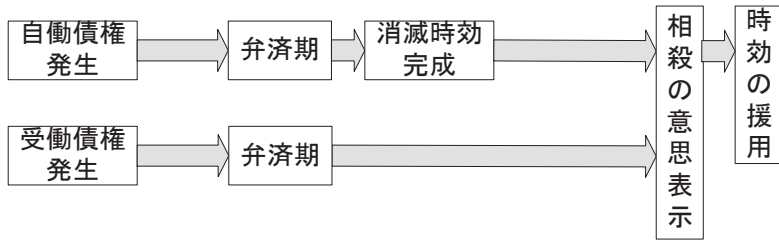


図2 時効完成前に両債権の弁済期が到来する場合（相殺の意思表示の後に時効の援用があるとき）

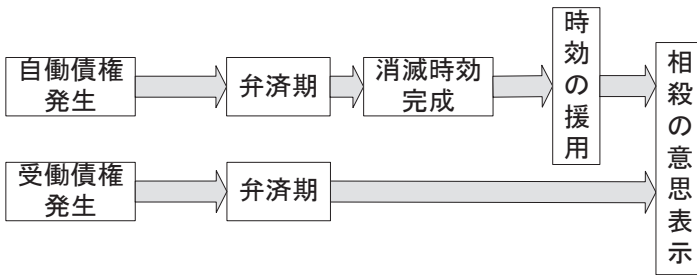


図3 時効完成前に両債権の弁済期が到来する場合（時効の援用の後に相殺の意思表示があるとき）

れば、「消滅時効期間が経過する以前に受働債権と相殺適状にあった」といえるから、相殺の効力が認められるとも考えられそうである。その場合も、第一の場合と同様に、自働債権の残額を請求しうるかどうかが問題になる。しかし、相殺の意思表示の時点では、債権の対立を欠いているために相殺することができないとも考えられそうであり、検討の余地が残されている。

第三に、前述第一および第二の場合とは順番が異なって、①自働債権の消滅時効期間が経過してから、②受働債権の弁済期が到来して両債権が相殺適状になって、③先に相殺の意思表示がなされたにもかかわらず、④後になって自働債権の消滅時効が援用された場合（図4）には、このような相殺の意思表示は有効となるのであろうか。平成25年判決の事案を簡略化すれば、このケースに当たる。平成25年判決において最高裁によって示された基準を参考にすれば、消滅時効が効果を生じて、相殺の意思表示の効果が生じないことになる。これ

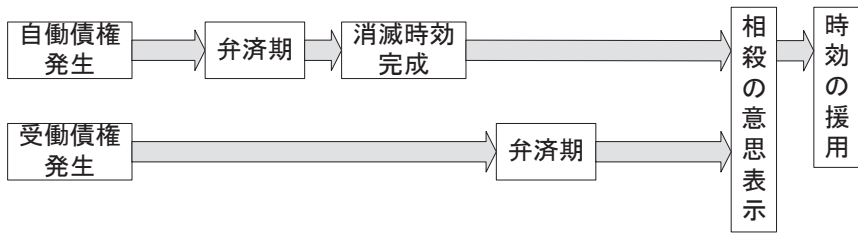


図4 時効完成後に受働債権の弁済期が到来する場合（相殺の意思表示の後に時効の援用があるとき）

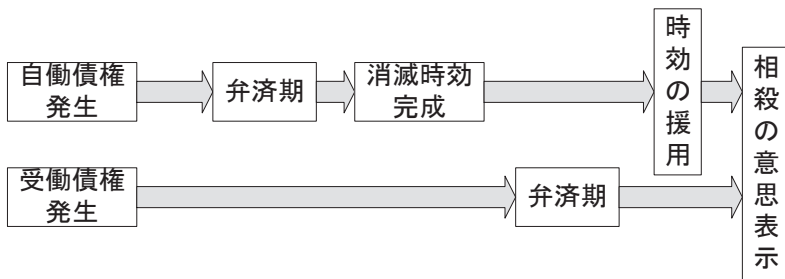


図5 時効完成後に受働債権の弁済期が到来する場合（時効の援用の後に相殺の意思表示があるとき）

はなぜであろうか。相殺の意思表示をなした時点では、不確定効果説を採用するものと考えられる判例（最二判昭和61・3・17民集40巻2号420頁）によると、まだ消滅時効が援用されていないために、弁済期にある両債権が対立していて相殺の効果が生じるものとも考えられる。

第四に、第三の場合と同様に、①自働債権の消滅時効期間が経過してから、②受働債権の弁済期が到来して両債権が相殺適状になって、③先に自働債権の消滅時効が援用され、④その後になって相殺の意思表示がなされた場合（図5）にはどうであろうか。この場合にも、平成25年判決の基準を参考にすれば、消滅時効が効果を生じて、相殺の意思表示の効果が生じないことになりそうであるが、前述の三つの場面と整合的にこれを説明するのはどのような理論がふさわしいであろうか。



### c. 本稿の検討順序

本稿では、これら四つの場面を例として、民法508条の要件を明らかにするために、以下の順序によって検討を行うことにする。まず、現在、国会において審議されている民法（債権関係）改正法案において、この問題はどのように扱われるのかということを確認して、この改正法案を作成する段階では、同条の改正が議論されたものの、条文の改正案にならなかったことを確認する（後述2）。次に、このような改正案に至らなかった理由を探るべく、改正の議論に影響を与えたものと思われる国際的な法モデルを紹介して検討する（後述3）。そして、これと比較するために、民法508条の沿革から、起草者が同条において相殺の効果を認めた根拠を検討して、同条の沿革的な意義を明らかにする（後述4）。その上で、日本ではこれまで論じられなかったものの、相殺が効果を生じる場合に検討の必要性が生じる問題、すなわち、時効にかかった自働債権の相殺残額を請求しうるかどうかという問題について、これが議論されているフランスにおける消滅時効と相殺に関する解決策を紹介して検討する（後述5）。その上で、消滅時効と相殺とが競合する場合に、時効の援用を優先する国際的な法モデルと日本民法の解決策を比較検討する（後述6）。最後に、消滅時効と相殺の競合を解決するための基準を検討して508条の改正試案を提示することを試みる。

## 2. 消滅時効と相殺の競合に関する民法（債権関係）改正の議論

### a. 民法（債権法）改正検討委員会の提案

法制審における民法508条の見直しに関する議論は、民法（債権法）改正検討委員会における研究成果にさかのぼることができるであろう。そこでは、「全体として債権時効を相殺に優先させる方向性」〔民法（債権法）改正検討委員会 2009, 57頁〕を目指して、原則として、① (i) 相殺適状が時効の期間経過前に生じた場合にも、(ii) 時効の期間経過後に生じた場合にも、相殺の意思表示がなされれば相殺が優先するものの（後述〈1〉本文）、②相殺の意思表示よりも先に時効が援用されたり（後述〈1〉ただし書）、または、③相殺

の意思表示後であっても1か月以内に時効が援用されたり（後述〈2〉）するときには、相殺が認められないという次のような提案である。

【3.1.3.27】（債権時効によって履行を拒むことができる債権を自働債権とする相殺）

〈1〉債権時効によって履行を拒むことのできる債権の債権者は、その債権をもって相殺することができるものとする。ただし、債務者が履行を拒む旨の意思表示をしていたとき〔債務者が時効を援用する旨の意思表示をしていたとき〕は、この限りでないものとする。

〈2〉〈1〉ただし書の意思表示をしていない債務者が相殺の意思表示を受けた後1月以内に債権時効を主張する意思表示をした場合は、〈1〉の相殺は、効力を生じないものとする。

この提案【3.1.3.27】は、基本的には、相殺も時効も、当事者の援用によってその効果が生じることを重視するという考えに基づくものと理解できるであろう。すなわち、民法（債権法）改正検討委員会の研究成果によれば、一方で、「相殺は、今般提案において、その意思表示がなされた時に、その時点を基準として附帯金などの清算をすることとするものであるから、相殺適状に至った即時に清算がなされたものとする意識なるものは、必ずしも根拠のあるものではなくなる」〔民法（債権法）改正検討委員会 2009, 55-56頁〕というのであり、他方で、債権時効の考えは、「履行拒絶や債権時効の主張をして初めて債権の請求力・強制力を失わしめることができる」〔民法（債権法）改正検討委員会 2009, 57頁〕というものであり、そこで、前述①(ii) 相殺適状が時効の期間経過「後」に生じた場合にも、相殺の意思表示がなされればその効果を生じるのであり（【3.1.3.27】〈1〉本文）、また、前述②すでに相殺適状にあったとしても、相殺の意思表示よりも先に時効が援用された場合には、相殺の効果が生じるというのである（【3.1.3.27】〈1〉ただし書）。

ただし、民法（債権法）改正検討委員会案【3.1.3.27】の前述の原則は、一方で、「消滅時効によって履行を拒むことのできる債権が時効期間の満了する以前に相殺適状になっていた場合において、その債権者は相殺により実質的に

決済がされていたものと考えることについて、ひとまず期待利益の保護が与えられるべきである」[民法（債権法）改正検討委員会 2009, 56頁] という相殺への配慮と、他方で、「弁済も相殺もいずれもが債権の取立手段であるにもかかわらず、弁済の請求に対し債務者が債権時効を主張して弁済を拒むことができるのに対し、相殺の意思表示を受けた自働債権の債務者が、そのような主張の機会が与えられないまま相殺に屈することとなる結果は、是認することができない」[民法（債権法）改正検討委員会 2009, 57頁] という時効への配慮の二つの方向から修正が図られている。これによって、前述①（i）相殺適状が時効の期間経過前に生じており、その後、相殺の意思表示をする前に時効期間が経過した場合にも、相殺の意思表示が効力を生じるのであり（【3. 1. 3. 27】〈1〉本文）、他方で、前述③相殺の意思表示後であってもその1か月以内に時効が援用されれば時効が効果を生じる（【3. 1. 3. 27】〈2〉）ものとされている。

#### b. 民法（債権関係）の改正に関する中間試案

法制審議会における民法（債権関係）改正に向けてなされた民法508条の改正案については、以下のような議論がなされた。

民法（債権法）改正に向けた議論（法制審議会・民法（債権関係）部会・第1読会（6））において、「時効消滅した債権を自働債権とする相殺（民法第508条）の見直しの要否」（「民法（債権関係）の改正に関する検討事項（5）」（民法（債権関係）部会資料10-1））が問題になっている。そこで提起されているのは、相殺の遡及効の要否に関する検討に関連して言及される次の問題である。

民法第508条を見直す場合には、相殺適状にある債権債務が清算されているという当事者の期待を保護しつつも、これを合理的な範囲で制限し、時効期間が満了した債権の債務者に、時効援用の機会を確保するという視点が重要であるという指摘がある。そして、このような視点から、①債権者Aは、時効期間の経過した自らの債権の債務者Bが時効を援用する前に、当該債権を自働債権として相殺の意思表示をすることができるが、②その場合も、債務者Bは、Aによる相殺の意思表示後の一定の期間内に限り、

時効を援用することができるべきであるという考え方が示されているが、このような考え方について、どのように考えるか。（「民法（債権関係）の改正に関する検討事項（5）」13-14頁）

その後（法制審議会・民法（債権関係）部会・第2読会（18）「民法（債権関係）の改正に関する論点の検討（11）」（民法（債権関係）部会資料39））、次の三点の理由から、民法508条は、相殺の遡及効を維持するという結論を採った場合でも、なお検討が必要になるものとされている（「民法（債権関係）の改正に関する論点の検討（11）」77頁）。第一に、時効援用後に相殺の主張を認めるのは、①立証の困難を救済するという時効の趣旨に反すること、②債務者が積極的に時効を援用した後に債権者が相殺をするのは不公平であること、第二に、民法508条による相殺の意思表示に対しては、防御方法として時効を援用する機会がないため、債務者は、弁済の証拠を保管し続けなければならないこと、第三に、時効期間満了後に相殺適状になった場合でも、時効の「援用」前であれば、相殺することができるとする方が、不確定効果説を採用するものと考えられる判例（最二判昭和61・3・17民集40巻2号420頁）と整合的であることが挙げられる（「民法（債権関係）の改正に関する論点の検討（11）」76-77頁）。

そして、「民法（債権関係）の改正に関する中間試案」（以下、「中間試案」という。）においては、次のような条文案が提示された。

**中間試案・時効消滅した債権を自働債権とする相殺（民法第508条関係）**  
債権者は、時効期間が満了した債権について、債務者が時効を援用するまでの間は、当該債権を自働債権として相殺をすることができるものとする。ただし、時効期間が満了した債権を他人から取得した場合には、この限りでないものとする。

（注）民法第508条の規律を維持するという考え方がある。

その理由は、前述の法制審議会・民法（債権関係）部会・第2読会（18）において挙げられた前述の第一および第三の点であるものとされている（「民法（債権関係）の改正に関する中間試案の補足説明（平成25年7月4日補訂）」

304-305頁)。

しかし、結局、「民法（債権関係）の改正に関する要綱案」においては、以下のように、実務上の不都合に関する意見を受けて、このような改正案は採用されなかった。

パブリック・コメントの手續に寄せられた意見には、中間試案によると、互いに相殺に供し得る債権を保有する両当事者は、それぞれ、これまで必要がなかった時効中断措置をとる必要が生じ、債権管理に係るコストが増大することになるが、そのようなコストを生じさせてまで民法第508条を改正する必要性がないという意見や、相殺の意思表示を行ったことを示す書類を長期間保管せざるを得なくなることから、債権管理実務に不必要な負担をもたらすという意見など、実務的な不都合が生ずることを指摘する意見があった。また、相殺適状に達した債権については別段の意思表示がなくても当然に差引決済がされたものとする当事者の信頼を保護するという同条の制度趣旨は実務における通常の意味と整合的であるとの意見もあった。（「民法（債権関係）の改正に関する要綱案のたたき台（4）」（民法（債権関係）部会資料 69A）34-35頁）

### 3. 改正の議論に影響を与えた国際的な法モデル

前述に紹介した民法（債権法）改正検討委員会の提案と民法（債権関係）の改正に関する中間試案とは、以下のような国際的な法モデルの影響を受けたものと思われる。

#### a. 相殺の意思表示後に時効援用の機会を保障する立場

民法（債権法）改正検討委員会の提案に近いのは、以下の二つの法モデルである。いずれも、相殺は意思表示によって効果が生じるものとしながら、その効果が将来に向かって生じるものとする主義（以下、「意思相殺主義」という。）を採用している。

##### i. ヨーロッパ契約法原則（PECL）III

ヨーロッパ契約法原則（PECL）III13：106によると、相殺の効果は、「相殺（177）

は、通知の時点から、両債務を対当額で消滅させる」[潮見, 中田, 松岡 2008, 124頁]ものとされており、意思相殺主義が採用されている。

PECLにおける相殺の要件の一つには、「相手方に対して履行を求めることができること」が挙げられている (PECLIII-13 :101条)。この要件は、「相殺が自働債権の実現という形式をとるもの」[潮見, 中田, 松岡 2008, 110頁]だからであり、そこで、「相手方が履行拒絶の抗弁を出すことができるものであってはならない」[潮見, 中田, 松岡 2008, 110頁]のである。そうすると、自働債権が時効にかかっている場合には、その「債務者は履行を拒絶する権利を有する」(PECLIII-14 :501条)ことから、本来的には相殺の効果は認められないはずである。

そうであっても、PECL III は、相手方が時効の消滅を援用しておらず、相殺の通知から2か月以内に時効が援用されない場合には、相殺の効果を認める (PECLIII-14 :503条)。これは、「ひとたび相殺の権利が生じれば、たとえその段階で相殺の意思表示がされていなくても、すでに生じた相殺の権利を保護するという政策的考慮」[潮見, 中田, 松岡 2008, 185頁]に基づくものである。

このような政策的配慮を原則としながら、相殺の意思表示後2か月以内になされた時効援用の効果を認める理由として、以下のように、債務者の保護と公共の利益の保護が挙げられる。

「時間の曖昧化作用」が及ぼす影響は、訴訟を通じて行使されるにせよ、相殺において自働債権として用いられるにせよ、変わらない。いずれの場合でも債務者は保護を必要とする。また、いずれの場合でも、長い間放置された債権が訴訟の対象となりうるとすれば、公共の利益が害されるであろう。[潮見, 中田, 松岡 2008, 185頁]

そこで、「訴訟の提起によるか、相殺の意思表示によるかにかかわらず、債権者が権利を行使しないかぎり、債務者には時効を援用する必要がある。それゆえ、…時効の抗弁を提出するための合理的な期間が与えられなければならない」[潮見, 中田, 松岡 2008, 185頁]という債務者の保護が必要となる。PECLIIIにおいては、消滅時効は、法律上当然に効果を生じるのではなく、履

行拒絶権を生じる原因にすぎない〔潮見，中田，松岡 2008, 181頁〕。このような履行拒絶権の援用は，相手方の請求に対して抗弁としてなされるものであるから，その援用の機会保障が必要になっているものともみることができよう。

ii. ヨーロッパ私法の原則・定義・モデル準則：共通参照枠草案 (DCFR)

「ヨーロッパ私法の原則・定義・モデル準則：共通参照枠草案 (DCFR)」も，PECLIIIと同様に，意思相殺主義を採用して（DCFR III.-6:107条は，相殺の効果が通知の時から生じることを定める。），以下のように，相殺に対する時効援用の猶予期間を設けている。

DCFR III.-6:102条（b）は，相殺の要件として，「相手方の債務の履行期が経過していること」〔窪田，潮見，中田 2013, 152頁〕を挙げている。その理由は，「相殺が自働債権の実現（enforcement）の一方法」〔DCFR 2009, p.1138〕だからである。それゆえに，自働債権は「履行期の到来したものでなければならず，相手方が抗弁を提出することができるのであってはならず，受働債権は自然債務（*naturalis obligatio*）」に関連するものであってはならない」〔DCFR 2009, p.1138〕のであるが，時効については，例外的に，相殺の通知から2か月以内に時効の援用がなされた場合には，相殺の効果を否定するという以下のような規定を採用している。

DCFR III.-7:503 相殺に対する効果

消滅時効期間が満了した権利も，相殺に供することができる。ただし，債務者がそれより前に消滅時効を援用していたとき又は相殺通知を受けた時から2か月以内に消滅時効を援用したときは，この限りでない。〔窪田，潮見，中田 2013, 156頁〕

この規定の理由は，PECLの場合と同じように，消滅時効の援用の機会を保障することにある。

これらのルールのは，相殺がその時点において宣言されていなくても，いったん発生した相殺権を保護することである。しかしながら，これは，時効法の基礎にある政策的な配慮とは適合しない。「時間の曖昧化作用（obfuscating power of time）」は，債権者が債権を訴訟によって行使す



る場合であっても、相殺の効果として行使する場合であっても同様に影響を及ぼす。双方の場合に、〔自働債権の〕債務者は、保護を必要とする。

[DCFR 2009, p.1227] ([ ] 内は筆者。)

DCFR も PPECLIII と同様に、消滅時効の効果は、履行拒絶の抗弁権の発生であり、「消滅時効期間が満了した後は、債務者は、履行を拒絶する権利を有する」(DCFRIII.-7:501条 [窪田, 潮見, 中田 2013, 156頁]) ものと規定されている。

#### b. 意思表示の先後のみによって解決する立場

##### ——ユニドロワ国際商事契約原則 (PICC) 2010

ここまでで紹介した法モデルに対して、意思相殺主義を採用しながらも、「ユニドロワ国際商事契約原則 (PICC) 2010」は、相殺に対する時効援用の猶予期間を定めていない。日本民法 (債権関係) の改正に関する中間試案は、これに類似している。

PICC2010においては、相殺の要件 (8.1条1項) は、①互いに債務を負っていること、②同種の債務であること、③受働債権が履行可能であること、④相手方の債務が確定していること、⑤受働債権の履行期が到来していることである [内田ほか 2013, 199-202頁]。

前述の③の要件については、「当事者は、相手方に対して、未だ確定していない債務や履行期が到来していない債務の履行の受領を強いることはできない」[内田ほか 2013, 200頁] ものと説明されている (ただし、同一の契約から生じた債務については、債務の存在または額が確定していない場合にも相殺できる (8.1条2項) ことについて [内田ほか 2013, 201-202頁] を参照)。これに対しては、PICC 6.1.5条では、期限の利益を放棄した弁済 (earlier performance) を認めているので、このような期限の放棄が認められる限りでは、PICC の「オフィシャルコメントの例証は、その弁済期前には当事者は債務を相殺できないということを示している」[VOGENAUER 2015, pp. 1047-1048 (PINONNAZ)] と指摘する学説もある。



## PICC2010 第10.10条（相殺権）

債権者は、債務者が時効期間の満了を援用するまでは、相殺権を行使することができる。〔内田ほか 2013, 254頁〕

その注釈によれば、「債権者の権利は存続するので、第8.1条に基づく相殺の要件を満たしていれば、その権利を用いて相殺をすることができる」〔内田ほか 2013, 254頁〕と説明されている。時効期間の満了のみでは権利は消滅しないが、「時効を抗弁として援用することによって、債務者は、時効期間に、その権利をもはや強制できないものとする効果を与えることになる。相殺は権利の私的強制に当たるといえるので、時効期間満了の抗弁が主張された後は、相殺をすることはできない」〔内田ほか 2013, 254頁〕というのである。

PICC に対する近年の解説書では、「このルールは、債権者が相殺権を行使してからでないと債務者は時効期間が経過したことを主張する理由がないということ considering していない」〔VOGENAUER 2015, p. 1191 (WINTGEN)〕として、次のように批判して、当事者はこのルールから逃れるための合意をしておくべき〔VOGENAUER 2015, p. 1192 (WINTGEN)〕であると主張されている（同書の相殺に関する解説においても、PECLIII-14 :503の解決策の方が望ましいものとされている〔VOGENAUER 2015, p. 1049 (PINONNAZ)〕）。

主要な法制度においては、しかしながら、時効にかかった請求権（the time-barred claim）による相殺を通じた弁済は、たとえば、時効期間の満了前に相殺の要件が満たされている場合、または、二つの債権が同一の契約または取引から発生した場合のように、一定の要件のもとにおいてのみ可能である。それゆえに、10.10条は、法の一般原則を表現するものとみることではない。多くの場合においては、その規定が受け入れることのできる結論を導くとしても、……相手方に対して合理的な期間内に時効の抗弁を主張する機会を与えることなしに、相殺のために時効にかかった請求権が復活するのを認めるのは潜在的に危険であるように思われる。〔VOGENAUER 2015, p. 1192 (WINTGEN)〕（原文の太字部分には傍点を付した。）

### c. PECLIII および DCFR と PICC2010の比較

ここまでで紹介したように、近年の国際的な法モデルは、相殺が意思表示の時から将来的に効果を生じるという立場（意思相殺主義）に立っている。しかし、消滅時効を援用する機会を保障するために相殺の意思表示後に一定の猶予期間を設けるかどうかということは、意思相殺主義から当然に決まるものというわけではないことが、ここまでで紹介した三つの国際的な法モデルから明らかである。いずれも意思相殺主義に立つものであるが、PECLIII および DCFR は、相殺の意思表示後にも消滅時効の援用を認めるのに対して、PICC2010は、このような規定を有しないからである。消滅時効を援用する猶予期間を設けるか否かというこのような違いは、消滅時効の援用が遡及的に効果を生じることを許容するかどうかにかかっているように思われる。

#### i. 意思相殺主義を貫徹するモデル

PICC2010においては、「時効満了の効果は、自動的には生じない」[内田ほか 2013, 253頁] ものであり、「債務者が援用しなければならない抗弁」[内田ほか 2013, 253頁] であるために、「履行の請求はできなくなるものの、債権者の権利は存続し続ける」[内田ほか 2013, 253頁] ことから、次のように、第10.9条（3）において、債権者は、抗弁として当該権利を用いることができるものとされている。

#### PICC2010第10.9条（時効期間満了の効果）

- （1）時効期間の満了は当該権利を消滅させない。
- （2）時効期間の満了が効力を生ずるためには、債務者がそれを抗弁として援用しなければならない。
- （3）時効期間の満了が援用された場合でも、当該権利は抗弁として主張することができる。[内田ほか 2013, 253頁]

このPICC 第10.9条（3）の抗弁として、「実務上、最も関係する抗弁は、相殺であるが、10.10条がこの問題を扱う特別のルールを含んでいる」[VOGENAUER 2015, p. 1189 (WINTGEN)]。相殺は、受働債権の履行を拒絶するための抗弁として主張されるものとすれば、PICC2010では、たとえ消滅時効

の援用後であっても、同条（3）の抗弁になりうるとも考えられそうである。それにもかかわらず、自働債権については、相殺はその履行を請求するに等しいので、第10.10条によって、債務者による抗弁としての時効援用までしか、相殺することができない。結局、消滅時効と相殺の競合は、いずれの意思表示が先になされたかということを基準にして解決されることになる。

## ii. 意思相殺主義を修正して時効援用の機会保障をするモデル

これに対して、PECLIIIとDCFRにおいては、時効が当然には効果を生じないという点ではPICC2010と共通するものの（PECLIIIについて〔潮見，中田，松岡 2008, 181頁〕，DCFRについて〔DCFR 2009, p. 1222〕を参照。），時効期間の経過した自働債権によって相殺できると考えられるのはなぜかということは明らかでないように思われる。

前述のように、PECLIIIによれば、自働債権について時効期間が経過すると、債務者は履行拒絶の抗弁権を取得するので、「相手方に対して履行を要求することができる」という相殺の要件の一つを満たさないことになる。DCFRは、一見すると、自働債権の履行期が到来していることを相殺の要件の一つとしているためにPECLIIIとは異なっているようにも見えるのであるが、その注釈によれば相手方が抗弁を提出することができるものや自然債務を自働債権にすることができないと考えられているために、自働債権について時効期間が経過して債務者が履行拒絶の抗弁権を取得すると、相殺の要件を満たさないことになる。

このようにして、PECLIIIにおいても、DCFRにおいても、時効期間が経過した自働債権による相殺が有効になることは自明ではない。それにもかかわらず、それらの注釈書によれば、いずれの法モデルも、いったん発生した相殺権を保護するために、このような場合においても相殺を許容する。そこには、相殺について、単に意思表示の時点だけを問題とするのではなく、遡及的な配慮がある。その一方で、時効期間の経過によってすでに発生した履行拒絶権を有する債務者を保護するために、時効を援用するための2か月の期間を与えるのであり、このような時効の猶予期間にも、遡及的な配慮がみられる。

ここまで検討したように、(1) PECLIII によって示されるのは、相殺も時効の援用もいずれも、意思表示がなされればその時から将来に向かって効果が生じるというルールを一貫する立場であり、これに対して、(2) DCFR と PICC2010によって示されるのは、同様に意思表示に将来効を認めることを原則としつつも、消滅時効と相殺の場面において、消滅時効の援用にも、相殺の意思表示にも、すでに成立した権利(抗弁)を保護するという遡及的な配慮をするという立場である。後者(2)で採用される時効援用の猶予期間は、このように、意思表示の時点だけを問題とする意思相殺主義を遡及的な配慮によって修正するためのものである。

#### 4. 日本民法の解決策

##### ——相殺の抗弁を保護することによる公平の実現

##### a. 意思相殺主義と援用相殺主義の違い

ここまで検討した国際的な法モデルに対して、日本民法は、相殺が意思表示によって効果が生じるものとしながら、その効果が遡及的に生じるものと規定している(民法506条)。旧民法においては、「当事者の不知にても法律上の相殺は当然行はる」(旧民法財産編520条)主義(以下、「自動相殺主義」という。)であった。現行民法は、これを改めて、「援用相殺主義」(相殺の意思表示が必要であるがその効果は遡及するという主義)への転換を行ったのである。

しかし、実際のところ、自動相殺主義と援用相殺主義との間の違いは、それほど大きくない。一方で、自動相殺主義であっても訴訟における当事者の主張が必要であるし、他方で、援用相殺主義でも相殺適状に遡って効果が生じる。しかも、援用相殺主義に立って、いったん相殺適状となれば意思表示の時点では相殺適状になくても効力が生じるものとする、両者の差はさらに小さくなる。フランス民法典においても相殺の援用が必要になっていることはすでにフランスの学説に指摘されてきたことであるが([深川 2008, 96-106頁]において学説を紹介した。), 2016年のオルドナンス(Ordonnance n° 2016-131 du 10

févr. 2016) によって改正されたフランス民法典新1347条第2段落では、自動相殺主義においても、相殺の援用が必要になることを規定するに至った（なお、参考として、本稿の末尾に2016年のフランス民法典改正の相殺部分に関する仮訳を掲載する）。従来は、フランス民法典及び日本の旧民法の採用していた自動相殺主義と、日本の現行民法の援用相殺主義とは、異なるものとされてきたものの、このようなフランス民法典の改正によって、両者は近似することが条文上で示された。

このように自動相殺主義と援用相殺主義が近似であることが明らかになった結果として、これらの主義と対置されるのは、相殺の意思表示の時点においてその要件の充足を要求し、しかもその効果が意思表示の時点から将来に向かって生じる（将来効）ものとする立場（意思相殺主義）である。これは前述のように国際的な法モデルが採用する立場であるが、そこにおける消滅時効と相殺の競合に関する解決策の基本的な考え方は、日本民法508条の考え方とは全く異なっているものといえる。先に述べたように、国際的な法モデルは、いずれも消滅時効と相殺の競合について、時効期間が経過しても、これが相殺の意思表示の時点で援用されていなければ、相殺できることを前提にしている。これを貫徹するのがPICC2010の立場であり、民法（債権関係）の改正に関する中間試案の立場である。これを修正して時効援用の猶予期間を設けるのがPECLIIIやDCFRである。このような意思相殺主義の解決策に対して、以下に述べるように、援用相殺主義に立つ日本民法508条は、その構造上、学説に指摘されるように、「いわゆる当然相殺の残滓であり、現行の相殺制度から見て例外的な規定である」〔石垣2014, 150頁〕といえる。

## b. 起草者による民法508条の立法趣旨

### i. 民法修正案理由書の説明

——相殺の意思表示の機会保障と自動債権の行使懈怠がないこと

日本民法508条の起草理由は、『民法修正案理由書』によると、「実際の便宜と一般の慣習」〔民法修正案理由書, 423頁〕に適合させたものと説明されている。

これは、同書によるとさらに次のように説明されている。このような現行民

法が採用する主義に対しては、相殺適状にないので「相殺の通則に反するのみならず……時効制度の功用を減殺する」〔民法修正案理由書、423頁〕とか、短期消滅時効についてのみこのような規定を設けるべきであるという批判もあるが、このような批判への反論として、一方で、①相殺の意思表示の機会を喪失させることは酷であること、他方で、②相殺適状が到来して直ちに相殺の意思表示をしなかったとしても、自働債権の債権者が義務を怠ったとは評価できないことを以下のように述べる。

まず、①について、「相殺は既に説明せし如く通常人の間に於ては進みて之を主張すること極めて稀にして却て相手方より自己の負担する債務履行の請求を受くるに至り始めて自己の債権を以て相殺を主張するは今日普通の状態」〔民法修正案理由書、424頁〕であるのに、相殺適状にある間に「只債権者が進みて相殺を主張せざりし間に時効に係りたるか為め全く消滅に帰せしめ債権者をして相殺の権利を失はしむるは頗る酷に失す」〔民法修正案理由書、424頁〕するという。特に短期時効の場合には、相殺を主張できる期間は短いので、「時効の為に債権者をして全く其権利を失はしむるは決して妥当の処置と云ふべからず」〔民法修正案理由書、425頁〕とも述べられる。

次に、②について、相殺は権利であって義務ではないので、「双方の債務が相殺に適して対立するときは自己の債務は必ず差引せらるべしと信ずるは通常人の免かれざる所にして我国今日の慣習も亦正に如斯なれば」、「相殺を主張せざるも之れが為に義務を怠りたりと云ふことを得ず」〔民法修正案理由書、424頁〕と述べる。『民法修正案理由書』にみられるこれらの起草時の説明から、民法508条は、消滅時効の効果を制限して、相殺の意思表示の機会を保障するものであると理解することができる（なお、同条の立法過程は〔深谷2015, 769-770頁〕にも紹介されている）。

以下に紹介するように、近年においても、『民法修正案理由書』に挙げられる上記二つの理由は、学説の支持を得ている。

## ii. 受働債権の側から見た抗弁としての相殺の意思表示の機会保障

起草者の一人による体系書には、民法508条の例として次の二つの場面が挙

げられている。一つの例は、AがBに1000円の債権を、BもAに金銭債権を有している場合に、AのBに対する債権は明治30年1月30日に弁済期となり、BのAに対する債権は同年12月31日に弁済期になるものであり、双方は翌年1月1日から相殺適状になったものの、いずれも履行も相殺もしないうちに明治40年2月になって、BからAに履行を請求した場合には、BのAに対する債権は時効になっていないのに、AのBに対する債権は弁済期から10年を経て時効によって消滅していることになるので、民法508条の規定がないときには、Aは、相殺を対抗することができないことになってしまうというものである〔梅 1910, 333-334頁〕。もう一つの例は、AB間の債権が同時に弁済期になる場合にAのBに対する債権は1年の時効に、BのAに対する債権は10年の時効にかかるものであった場合に、後にBからAに履行請求をするときに、民法508条がない限りは、Aは相殺を主張することができなくなるはずであるというものである〔梅 1910, 334頁〕。このような例から、民法508条の趣旨は、同条がなければ、「相殺は殆ど陥穽の如く狡猾者は往往にして自己の債務の時効に罹るを埃ちその債権の請求を為し以て相手方をして相殺を対抗することを得ざらしむることあるべし。豈に不公平と謂はざるべけんや」〔梅 1910, 334頁〕（ひらがなに改めた。）と説明されている。このようにして、起草者は、時効にかかった自働債権の債務者である相手方が受働債権の債権者としてその履行を請求する場合に、相殺による履行拒絶の抗弁の機会を保障して、公平を実現するための条文と考えていたものといえる。

このような民法508条起草過程からみられた相殺の意思表示の機会保障という考え方は、今日の学説にも、以下のように主張される。

たとえば、冒頭に紹介した平成25年判決の判例評釈においては、そのような場面では債権管理がかなり正確に行われているのが一般的であるから、「時効を根拠づける一つの理由たる『証拠上の考慮』の働く余地がほとんどない場面」〔金山 2013, 7頁〕であること、民法508条の適用を正当化する「自働債権者の合理的期待にも反すること」〔金山 2013, 7頁〕（これについては、破産手続きにおいてさえ相殺の期待を保護する判例（最判平24・5・28判時2156号46



頁)との整合性が問題になる〔金山 2013, 8頁〕と指摘されている。), 時効の完成は偶然的事情にすぎないことから, 自働債権の時効完成前に受働債権の期限の利益を放棄できるような「時効をきちんと管理できる自働債権者は救われるが, 反対に, そうでないものは救われない」ことになって「民法508条が目指した公平の理念」としての「万人に平等」であるということは実現されないことになってしまう〔金山 2013, 7頁〕と述べて, 平成25年判決の結論に反対するものがある〔金山 2013, 7頁〕。この学説は, 民法508条の公平の理念を実現するためには, 「相殺の場面では, 受働債権の期限の利益を放棄できる状態にあれば『弁済期にある』債権(505条)としてとらえられるべき」〔金山 2013, 8頁〕であると主張する。これと同様の意見は, 同じ判決に対する評釈論文で, 「受働債権が行使されて初めて相殺を抗弁として主張するのが通常であるし, 相殺をする意思もないのに(相殺と無関係に)受働債権の期限の利益を放棄するということは考えにくいから, 受働債権が行使されない限り相殺権者が自働債権の時効完成時までに受働債権の期限の利益を放棄することは事実上困難であり, 本判決は民法508条の趣旨を没却する」〔深谷 2014, 124頁〕おそれがあるという指摘(〔松久, 香川, 金山 2014, 74頁(香川発言)〕も参照。)にもみられる。

このような立場から, 以下のように, 時効完成前には受働債権の弁済期が到来していることを要しないという条文改正案が示されている〔松久, 香川, 金山 2014, 74頁(金山発言)〕〔松久, 香川, 金山 2014, 74頁(香川発言)〕および〔深谷 2015, 795頁〕がこれに賛成する。)

時効研究会改訂案508条 時効の完成した債権がその完成以前に相殺に適するようになっていた場合には, その債権者は, 債務者が時効を援用した後であっても相殺をすることができる。この場合, 受働債権の弁済期が実際に到来していることを要しない。

### iii. 自働債権の側からみて行使懈怠がないこと

また, 近年の学説では, 自働債権の行使懈怠に当たらないという前掲の民法修正案理由書に挙げられる理由も, 同様に支持されている。これらの学説は,



以下のように、消滅時効期間経過前に相殺適状にあれば、自働債権の債権者は、消滅時効の不利益を受けるべきでないという考え方を主張する。

学説には、民法508条の趣旨を「相殺適状にあれば債権者は清算されたものと信賴し、あるいは、権利行使をしても相手方から相殺を対抗されてしまうであろうと考えるので、債権者に権利行使を期待できないため、債権者に時効の不利益を課さないようにしたものであるとして、いわば、清算信賴保護説〔相殺適状にある時は清算されたものと考えてるので権利行使しなくても時効の不利益を課すべきではないという考え方〔松久 2014, 34-35頁〕〕と相殺対抗説〔相殺適状にあるときは、相手方から相殺を対抗されてしまうであろうと考える債権者に権利行使を期待できないので、時効の不利益を課すべきでないという考え方〔松久 2014, 35頁〕〕を統合した理解をすべきであるといえよう（以下、これを「権利行使非期待説」という）」〔松久 2014, 36頁〕（〔 〕内は筆者。）として、平成25年判決に賛成するものがある〔松久 2014, 41頁〕。

また、消滅時効には二元的（または多元的）な存在理由があるとして、行使されなかった権利が長期間経過後に行使されると生じる実体法上の不都合を回避するためと、証拠上の困難を回避するために、「一定の時間の経過を要件とする客観的な制度」〔新井 2015, 187頁〕であると理解した上で、「消滅時効制度の推定的な存在理由の側面に基づく説明としては……少なくとも約定債権に関しては、消滅時効の『弁済等による権利消滅の推定に基づく制度』としての側面に基づいて、508条は、相対立する両債権が相殺適状にあるような場合には差引決済されるのが一般的であり、一方の債権についてののみ弁済がなされるということは通常考えられないので、このような場合には時効による弁済等による消滅の推定は働かないとした規定であるとの説明ができる」〔新井 2015, 188頁〕として、平成25年判決の結論に賛成するものがある。

### c. 相殺の期待による相殺適状の復活（民508条）

#### i. 民法508条による相殺要件の緩和——相殺の期待

民法508条は、その起草過程の議論にみられるように、民法505条の例外として位置付けられる。すなわち、民法508条は、消滅時効の経過した自働債権に



かる債務者の期待及び利益を債務者の関係せざる事由によって剥奪することは、公平の理念に反し妥当とはいえない。

また、差押えと相殺について、最大判昭和39・12・23民集18巻10号2217頁（以下、「昭和39年判決」という。）は、次のように述べている（引用中の傍点は筆者）。

第三債務者が差押前に取得した債権を有するときは、差押前既にこれを以て被差押債権と相殺することにより、自己の債務を免れ得る期待を有していたのであって、かかる期待利益をその後の差押により剥奪することは第三債務者に酷であるからである。

これらの判例では債務者の抗弁としての相殺の期待であったものの、その後、相殺「制度によって保護される当事者の地位は、できるかぎり尊重すべき」（最大判昭和45・6・24民集24巻6号587頁）という相殺の担保的機能に関する「無制限説」が展開されることによって、自働債権の担保としての相殺の期待へと変化する。

このように、相殺の期待は、民法468条2項によって、または、民法511条の反対解釈によって認められる相殺（の担保的機能）を根拠づける働きを有していた。この相殺の期待と、平成25年判決にいう相殺の期待とはどのような関係にあるのであろうか。すなわち、民法468条2項および民法511条と、民法508条のそれぞれの解釈における「相殺の期待」が同義のものかどうかということが問題になる。

一方で、民法468条2項および民法511条では、第三者との対抗関係が問題になっているのであり、他方で、民法508条では、相手方に対する相殺の主張が問題になっているものであるから、それぞれ、想定される場面が異なっている。ここまでに紹介したように、民法468条2項および民法511条の解釈に際して、相殺の担保的機能を認めるための根拠として用いられてきた「相殺の期待」は、受働債権の譲渡または差押債権者の介入によって相殺の意思表示の時点において相殺適状にないとしても（前者の場合には債権の対立を欠いているし、後者の場合には受働債権が差押えを受けて債権者に弁済できなくなってい

る。）、相殺の効力が認められることを正当化する役割を担ってきた〔深川 2008, 6-26頁〕。これに対して、平成25年判決は、相殺適状が生じた後に発生する「相殺の期待」に言及している。そうすると、消滅時効期間の経過前に対立する債権の間で弁済期にあるという意味において相殺適状を満たしているとすれば、そこから生じる相殺の期待は、民法468条2項および民法511条の解釈においてみられるような働き、すなわち、相殺の意思表示時点における相殺適状の欠如を埋める役割を果たしていないようにもみえる。「相殺の期待」の果たす役割は、民法468条2項および民法511条と、民法508条とにおいて、異なっているようにもみえるのである。

そこで、学説では、平成25年判決に対する研究において、民法468条2項および民法511条と、民法508条のそれぞれの解釈における「相殺の期待」の意義を区別するものとみられる見解がある。たとえば、学説には、相殺の担保的機能における相殺の期待は、「相殺権の保全、つまり差押え後であってもその後に相殺適状になれば相殺することができるかということが論じられているのであり、ここ〔平成25年判決〕での債務消滅という効果に対する期待とは別問題である」ことに加えて「前者においては債権回収の場面であるのに対し、ここでは債権消滅が問題となっているという違いがある」〔石垣 2014, 148-149頁・注10〕（〔 〕内は筆者。）とか、平成25年判決にいう「相殺期待とは、相殺適状に対する当事者の信頼という比較的狭いもの」〔藤澤 2014, 80頁〕であるとか、平成25年判決にいう相殺の期待は、「相殺適状によって基礎づけられるものであるに過ぎない」ために、債権譲渡と相殺や差押えと相殺における相殺の期待とは異なる〔瀬戸口 2014, 250頁・注（28）〕と述べるものがある。また、平成25年判決の調査官解説は、期限の利益を放棄しようというだけで相殺の期待・利益があるとする見解を批判して、「債務者の有する相殺への期待・利益を債務者の関係しない事由（受働債権の債権譲渡や差押え）によって奪うことは公平の理念に反し妥当とはいえないといえるのに対し……、本件〔平成25年判決〕のような事例では、債務者の有する相殺への期待・利益が債務者の関係しない事由により害されているといった事情は存しない」〔山地 2014, 207-208

頁（注19）〕（〔 〕内は筆者。）ものとして両者の違いを指摘する。

他方で、平成25年判決に対する研究において、民法468条2項および民法511条と、民法508条のそれぞれの解釈における「相殺の期待」の意義を接近させるものとみられる見解もある。平成25年判決では、「相殺への利益が保護されるべき相殺適状の出現は、消滅時効の完成前であるのかそれとも消滅時効の援用前であるのか」〔北居 2013, 330頁〕ということが問題になっているものとして、時効に関する確定効果説・不確定効果説から理論的に演繹するのではなく、「本事例での問題の本質は、自働債権の時効消滅との関係でその相殺が優先されるべき実質の考慮にある」〔北居 2013, 330頁〕と指摘して、いわゆる逆相殺（後に相殺適状が生じた者が先に相殺の意思表示をする場合）を引き合いに出し、そこで先に相殺適状が生じた者よりも後に相殺適状が生じた（かつ先に相殺の意思表示をした）者が優先することは、すでに、相殺の期待に関する「無制限説は、もはや相殺適状をあらかじめ期待するのではなく、…現実に到来した相殺適状に基づく相殺を保護するのであり、相殺の意思表示による相殺の現実の招来をいわば遡って保護することを意味」〔北居 2013, 333頁〕することが前提になっているものと述べられている。また、いずれも受働債権の債務者からの相殺の公平機能が問題になっているとして〔大木 2016, 16頁・注40〕、制度間の違いがあるものの、「時効消滅した債権であっても、時効消滅前にどのような状態であれば相殺に適するようになっていた場合に該当するとして相殺を主張できるかを考えるに当たって、債権譲渡と相殺での利益調整の仕方は参照されてよい」〔大木 2016, 16頁〕と述べるものもある。

前述のように、民法508条は、相殺の意思表示時点において相殺適状を満たしていないにもかかわらず、相殺の意思表示に効力を認める点において、民法505条の相殺要件を緩和しているといえる。そうすると、すでに発生した相殺適状から生じた相殺の期待は、民法468条2項および民法511条の解釈におけるのと同様に、民法508条の相殺においても、その意思表示時点においては欠けている相殺適状を緩和する根拠になるものといえる。その期待は、民法508条の起草理由（および平成25年判決）にみられるように、また、昭和32年判決お

よび昭和39年判決にみられるように、いずれも受働債権の側からみた履行拒絶の抗弁に対する期待である。

そうであっても、平成25年判決の評釈において指摘されているように〔北居2013, 328-329頁〕、その認定された事実によれば、Xによる平成22年8月17日における相殺の意思表示の時点ではまだ時効が援用されていないために、たとえ自働債権の時効期間経過後に相殺適状になるにしても、以下に紹介する最高裁判決を前提にすれば、少なくとも相殺の意思表示の時点においては相殺適状を満たしているようにもみえるために、民法508条の問題ではなく、民法505条によって解決されるべきものとも考えられる。

時効の効果について、大審院（大判明38・11・25民録11輯1581頁）は、下記のように述べて、確定効果説に立つことを示していた（大判大8・6・19民録25輯1058頁も同旨を述べる）。

消滅時効に罹りたる権利は当事者が時効を援用するに因りて始めて消滅するものにあらざして時効成就の時に於て業已に消滅するものとす。乃ち民法第四百十五條の規定は消滅時効に付て之を云へば時効に因りて利益を享受する者が抗辯方法として之を利用するにあらざれば裁判所は時効に因りて権利の消滅したる事實を認定することを得ざるものと爲したるに過ぎず（大判明38・11・25民録11輯1581頁。ひらがなに改めた。）

これに対して、最高裁は、「時効による債権消滅の効果は、時効期間の経過とともに確定的に生ずるものではなく、時効が援用されたときにはじめて確定的に生ずるものと解するのが相当である」（最二判昭和61・3・17民集40巻2号420頁）ものと述べて、不確定効果説に親和的な判断を示している。

そこで、相殺から見れば、まだ消滅時効が援用されていない間にそれよりも先になされたXの相殺の意思表示があれば、民法505条の要件を満たして相殺の効果が発生し、他方で、時効から見れば、相殺の意思表示後になされたYによる時効の援用は、すでに消滅した債権に関するものであることから、時効の効果が生じないものとも考えられそうである。平成25年判決には、相殺の意思表示後の時効の援用がなぜ効果を生じるのかという理由が明らかにされていない



ない。平成25年判決の調査官解説は、これを説明して、「前掲最二小判昭和61年3月17日の射程が本件のような場合には及ばないことを明らかにしたものと解される」〔山地 2014, 202頁〕ものと指摘する。また、平成25年判決の評釈〔松田 2015, 244頁〕は、この調査官解説に賛成して、平成25年判決は、民法508条について確定効果説を採用するものと解するものもある。しかし、時効の効果が停止条件的であるかまたは確定的であるかという議論だけでは決着がつかない。なぜならば、遡及効を伴うものであるので、いずれの立場でも、その効果に違いはない（このことは、フランス民法典の2016年改正が相殺について当然相殺主義を維持しつつ、当事者の援用を必要とすることを明文化して、日本民法における意思相殺主義と同等であると考えられるのと同様である）。そこで、いずれの立場に立つにしても、問題は、民法508条により保護される相殺の期待がどのような状態から発生するのかということになる。

## ii. 民法508条により追求される公平の限界

民法508条により保護される相殺の期待は、受働債権について期限の利益を放棄しうる状態であれば、現実に受働債権の期限が到来していない場合にも認められるものであろうか。平成25年判決で問題になったのは、前述のように相殺適状と時効期間の経過との先後関係を基準にするとしても、受働債権の期限の利益を放棄できる状態であれば、「相殺に適するようになっていた」（民法508条）といえるのかどうかということである。以下にこの問題を検討していく。

平成25年判決によれば、二つの債権が対立していても、自働債権の時効期間が経過する以前に、受働債権について現実に弁済期となっていない場合には、相殺が制限される。この判例においては、これが民法508条により追求される公平の限界として考えられているものといえる。これに対して、学説では、自働債権について消滅時効期間が経過する前に、受働債権の弁済期到来を除く相殺適状を満たしていれば、相殺することができるものとする提案もなされていることを先に紹介した（前述4.b）。

平成25年判決が「受働債権の債務者がいつでも期限の利益を放棄することが

できることを理由に両債権が相殺適状にあると解することは、上記債務者が既に享受した期限の利益を自ら遡及的に消滅させることとなって、相当でない。」と述べる意味は明確でない。

その意味について、平成25年判決の評釈には、たとえば、「債務者が既に享受した期限の利益を自ら遡及的に消滅させること」と「相当でない」とに分けて、前者は、「相殺適状において弁済期の到来が必要ないため期限の利益を享受しつつ、相殺の意思表示をすれば相殺の遡及効からも利益を受けられること」を意味しており、これが「相当でない」のは、第一に、期限の利益の放棄の効果は遡及しないはずであるのに、受働債権の期限の利益を放棄せずして相殺を認めれば相殺を主張する者（平成25年判決のX）の利益状況はそれに反すること、第二に、相手方（平成25年判決のY）は相殺される可能性を認識していないのに相殺する者の意思表示によりその債権を失わせることになり、相殺に条件の付与が禁止される（民法506条1項）ことを参考にすれば、相手方が不安定な地位におかれるのは不当であることであると説明するものがある〔前田 2013, 83頁, 84頁・注5〕。また、「債務者が期限の利益を享受しておきながら、後にそれを遡って放棄することが矛盾であり、『相当でない』と評価されている」〔藤澤 2014, 80頁〕とか「確定期限までの弁済の猶予という利益を消滅させることに限っては、許容されるとしても、弁済期到来後の相殺の意思表示による効果を期限の利益を放棄可能な時点にまで遡らせることは、本来の『期限の利益の放棄』では得られない利益を受働債権の債務者に与え、それによる不利益を債権者に被らせることになることが『相当ではない』という趣旨ではないだろうか」〔久保 2014, 33頁〕とか、債務者は期限の利益を享受しているために「債務不存在の意識を有していたとはいえないと評価する」ならば、債務者が既に享受した期限の利益を自ら遡及的に消滅させることが「相殺の遡及効の趣旨によっては説明がつかない」のであり、最高裁がこのように相殺の意思表示の主体たる受働債権の債務者の意識に注目していることも説明できる〔瀬戸口 2014, 239-240頁〕とかいう説明が試みられている。

これらの学説は、債務者の矛盾した態度または債権者の被る不利益を考慮す



るものであり、このことを、本稿は、以下のように、民法136条によって説明することができるものとする。すなわち、期限の利益は債務者のためであると推定され（同条1項）、自由に放棄することができるのであるが（同条2項本文）、「これによって相手方の利益を害することはできない」（同条2項ただし書）。たしかに、自働債権が弁済期にあれば、受働債権は弁済期になくても、期限の利益を放棄して相殺することができる。しかし、前述のように、このような期限の利益の放棄によって相手方を害することはできない。この場合に保護されるべき相手方の利益とは、相手方（自働債権の債務者）による消滅時効援用の利益である。一方で、自働債権の弁済期だけでなく受働債権も弁済期にあれば、自働債権の債務者は、受働債権を請求しても相殺を対抗されるだけであり、結果として自働債権については時効の利益を享受できないことを予測することができる。他方で、受働債権の期限の利益が到来していないうちは、自働債権について時効期間が経過した場合に、自働債権の債務者は、受働債権の期限の利益が遡及的に消滅して相殺ができることになって、そのために自働債権について時効の利益を享受できなくなることを予測できない。相殺を主張する者が自働債権の消滅時効を中断する措置を講じていないために時効期間の経過後は自働債権について時効を援用できると相手方（自働債権の債務者）が期待するにもかかわらず、期限の利益を放棄して遡って相殺の効力が生じるものとすれば、時効を援用できるかどうかということが受働債権の期限の利益が放棄されるかどうかにかかってしまう。

そこで、期限の利益の放棄によって相手方を害することができないという法理から、平成25年判決の述べるところを、『『期限の利益を放棄することなく』既に享受した期限の利益を自ら遡及的に消滅させ『相手方の消滅時効援用の利益を害す』ること』は認められないとするものと理解すれば、その見解を整合的に説明できるものと考えられる。学説には、期限の利益の放棄について遡及効が認められるべきでないことと、相殺の遡及効については異なる問題として考えて、「期限の利益放棄の効果が遡及しないことと、遡及しない形でともかくも期限が到来した場合において相殺の意思表示がなされると効果が遡及する

こととは、何ら矛盾する事柄ではないはず」[金山 2013, 7頁]であるとか、平成25年判決においては「そもそも制度間競合が問題となっているのに、期限の利益放棄論の命題を所与とし、そこから演繹して相殺適状の要件を規定するのは結論の先取りではないか」[水津 2014, 94-95頁]とか、「期限の利益の放棄に遡及効が認められないことと関連付けて本判決を理解することは難しい」[瀬戸口 2014, 239頁]とかいう指摘がなされている。しかし、民法は、116条ただし書（無権代理行為の追認）、122条ただし書（取り消すことができる行為の追認）、411条ただし書（選択の効力）、545条1項ただし書（解除の効果）、754条ただし書（夫婦間の契約の取消権）、909条ただし書（遺産の分割の効力）において、遡及効によって第三者の権利を害することができないことを定めており、これらの条文の基礎には、一般に、遡及効によって害される者の利益を保護するという考え方が存在するものと理解できる。しかし、時効については、民法508条がその遡及効（民法144条）を制限して相殺を保護しているものと考えられるのに対して、相殺については、その遡及効（民法506条2項）を時効と調整する規定が欠けているのであり、解釈によってこの点を補う必要があるであろう。そこで、本稿の提案は、受働債権の期限の利益を遡って放棄することによって、すでに相手方が取得していた消滅時効の利益を奪って相殺を主張することになる場合には、民法136条2項ただし書を援用して、相手方の有する消滅時効の利益を害することができないという解釈論を採用することである。

ただし、上記の本稿の考え方によっても、民法508条は、自働債権について時効期間が経過して消滅することを前提として、例外的に相殺の利益を保護しようとするものであって、当該自働債権自体が消滅時効にかかるべきものかどうかという判断は、当該事件の具体的な事実に即して行われるべきであるように思われる。平成25年判決の事案については、消滅時効の効果を考えるにあたって、その評釈[金山 2013, 7頁][小野 2014, 12頁][渡邊 2014, 123頁]に検討されているように、既払金返還請求権の特殊性を考慮すべきであったものと思われる。

## 5. 時効にかかった自働債権の相殺残額

### ——自動相殺主義を採用するフランスにおける解決策

#### a. 問題の所在

前述に紹介した相殺の意思表示の機会を保障すべきという考え方に対して、平成25年判決の評釈において、時効援用の機会を保障すべきであるという考え方も示されている。判例評釈には、請求されるまで時効を援用しなかった債務者の時効援用の機会喪失を防ぐには、相殺の効力を否定した判決が「妥当な判断」〔北居 2013, 334頁〕であると述べるものがある。すなわち、「自働債権の債務者は、自働債権について請求ないしは相殺を主張されるまで消滅時効を援用する機会ないしは契機を持たないであろう」〔北居 2013, 334頁〕ことから、「相殺の意思表示をしたという事実で相殺を消滅時効に優先させることは、Yにとって消滅時効の援用機会を奪うことを意味する」〔北居 2013, 334頁〕ものになってしまうために、「単に、相殺の意思表示と時効の援用との先後で優先関係を導くことは、かえって不当な結果となる」〔北居 2013, 335頁〕というのである。また、「時効についての停止条件説を前提としつつも、消滅時効期間が経過済みの債権を自働債権とする相殺に対しては、事後の援用を認めることで消滅時効を優先させるものとして理解される」〔瀬戸口 2014, 243頁〕ことが「注目すべき箇所」〔瀬戸口 2014, 242頁〕であると指摘するものもある。この学説によると、平成25年判決からその理論的な説明方法は明確でないものの、「消滅時効期間経過後に相殺適状となった債権を自働債権とする…相殺は、たとえ消滅時効の援用前に相殺の意思表示がなされたとしても消滅時効の援用可能性が消滅するまでは効力を有しないとすることも考えられる」〔瀬戸口 2014, 243頁〕と述べて、このような考え方が本件には「親和的であろうか」〔瀬戸口 2014, 244頁〕という。

このような時効援用の機会を保障するという考え方は、先に紹介したPECLIIIやDCFRにみられるものであり、これらは、消滅時効と相殺の局面において、時効が援用されるまではたとえ消滅時効期間が経過していても原則と

して相殺できるものとしながら、例外的に、相殺の意思表示があっても2か月以内は消滅時効の援用の機会を保障している。その理由は、意思相殺主義に立つ場合には、時効が援用されていなければ相殺できるのが原則だからである。これに対して、日本民法は、自働債権が時効にかかっているために原則として相殺できないはずであるのに、508条は、その例外として相殺の意思表示の機会を保障しようとするのである。そこで、このような民法508条の構造からは、相殺できるのは消滅時効の例外と考えられるのであり、意思相殺主義に立つ PECLIII や DCFR とは異なって、相殺できることを原則にして例外的に消滅時効の援用の機会を保障するという考えは、調和しないように思われる。

そうであっても、日本民法508条のように、例外的に相殺による履行拒絶の抗弁の機会を保障すべきであるとする解決策は、自働債権が受働債権よりも多額であったという場合には、次のような問題をもたらす。すなわち、この場合、相殺の結果として、その自働債権の残額を請求することができるのであろうか。以下に紹介するように、フランスにおいては、まさにこの点が問題とされた判例が存在する。

#### b. フランスにおける消滅時効と相殺に関する破毀院判決

破毀院商事部2005年3月30日判決 (Cass. com., 30 mars 2005, Bull. civ. 2005 IV N° 72 p. 74) は、以下のような事案であった。

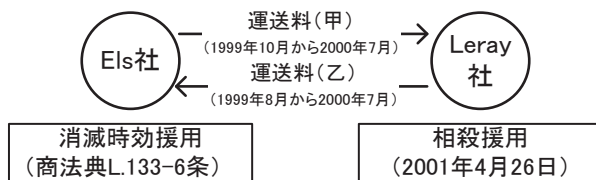


図6 破毀院商事部2005年3月30日判決の事実の概要

Els社は、Leray社に対して有する運送料債権(1999年10月から2000年7月にかけての運送にかかるもの。以下、「甲債権」という。)の支払いを求めたところ、Leray社は、2001年4月26日の答弁書(conclusions)によって、Els社に

対して有する運送料債権（1999年8月から2000年7月の運送にかかるもの。以下、「乙債権」という。）との相殺を援用し、これに対して、Els社は、乙債権について、1年の消滅時効（商法典L.133-6条）を援用した。

原審が、Els社の請求を棄却する一方で、Leray社の相殺を認めて、その反訴請求について、Els社が甲乙債権の差額と2001年4月26日以降の遅延損害金をLeray社に対して支払うべきことを命じたのに対して、Els社が上告した。その上告の理由の第一によれば、相殺の意思表示がなされたのは2001年4月26日であって、乙債権について時効の中断が生じたというには、相殺が当然に生じるというのでは不十分であり相殺の援用によって債務者であるEls社がそれに気付く必要があるはずであり、Leray社の運送は1999年8月になされたものであるから、商法典L.133-6条が規定する期間を経過した後になされた相殺の要求は効力を生じないはずであるというのである。フランス民法典においては、日本民法508条に相当するような消滅時効と相殺を調整する規定はない。そこで、この問題は解釈にゆだねられている。破毀院は、原審の判断に対して、次のようにして、自動相殺の効果を認めた（下記の〔 〕内は筆者）。

民法典〔2016年改正前〕1290条を適用すると、相殺は、法律の力のみによって、債務者の不知においても当然に効力を生じ、これをいつでも援用することができる。控訴審は、明確であり、数額が確定しており（*liquide*）、請求することができる〔履行期にある〕（*exigibles*）Leray社の債権に〔Els社の〕請求額が一致するものとして、二者間の相互的債務が同時に存在する時点において、相互的な割合部分（*quotité*）で同時に消滅したものと正しく演繹し、その判決を法的に説明したのである。

また、Els社の上告理由の第二によれば、同社は、商品が受取人に対して引き渡され、または、提供された日に消滅時効の起算日になるはずであるのに、控訴審が、この商品が引き渡されまたは提供された日を確定することなく、2000年7月（両債権の履行期）に債権の最少額について相殺の効力が生じるものとしていると批判する。これに対して、破毀院は、次のようにして、法定相殺によって時効が中断されるものと述べる（下記の〔 〕内は筆者）。

法定相殺の日において、債務の〔相殺後の〕残額の時効は中断されたのであり、控訴院は、Leray 社によって2001年4月26日のその申立書において援用された2000年7月15日の〔相殺適状によって生じた〕相殺を示して、債権の残額は、商法典 L. 113-6 条の消滅時効に至らなかったものと適切に結論を下したのである。

このようにして、破毀院の考え方は、自働債権について消滅時効期間が経過する前に、受働債権の弁済期が到来している場合には、両債権が①明確で、②数額が確定しており、③請求することができる（履行期にある）という相殺の要件（フランス民法典2016年改正前1291条、改正後1347-1条）を満たしている時点で、消滅時効は中断されるために、相殺の効果が認められるというものである。

前述のように、フランス民法典2016年改正を通じて、自動相殺主義は援用相殺主義と同等であることが立法的に明らかになった。そこで、消滅時効と相殺の競合において、時効期間の経過前に相殺適状が生じていれば、時効が中断するというフランスにおける考え方は、日本民法508条の効果を検討するための比較の対象に値するものと思われる。

### c. フランスにおける学説の議論

フランス民法典（2008年改正前）2248条は、次のように規定していた。

フランス民法典〔2008年改正前〕2248条 時効は、債務者又は占有者が時効にかかったその債務に対する承認（*reconnaissance*）によって中断する。

前掲の2005年破毀院判決について、学説は、フランス民法典（2008年改正前）2248条が前述のように時効の中断には、承認が必要であることを規定していることが、「中断は、時効にかかった債務の承認に値する相殺の要求のみから生じることをほのめかすということは正しい（*vrai*）のである。このことは中断的效果にとっては正しいのであろうが、しかし、時効は、以前に生じた法定相殺の消滅的效果を結果として妨げることができない」〔CROZE 2005, p. 18〕と指摘する。そして、その場合における相殺の意義について、「第一に抗弁方法であり、しかし、同時に反訴請求ともなりうる相殺手段は、本質的に曖昧で

ある。判例は、この後者の性質をもっぱら考慮しているようであり（……），それは、被告の債務〔自働債権〕がこれに対する請求額〔受働債権額〕を超過する場合のみにおいて適切である。この解決策は、本件〔前掲2005年破毀院判決〕によって明確に確認された」〔CROZE 2005, p. 19〕（〔 〕内は筆者。）のであるが、それにも関わらずフランス民事手続法典564条によって、相殺の抗弁としての基本的な性質が間接的に証明されており、「たとえ相殺が、生じうる超過額の請求を付随する結果を有していても、それは、第一義的に、弁済の請求を退ける機能を有している」〔CROZE 2005, p. 19〕と述べられている。

2005年破毀院判決の後、2008年の「民事時効改正に関する2008年6月17日の法律」〔Loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile〕によって、フランス民法典2248条も改正され、2240条に規定されることになったものの、承認が中断事由であることは変わりがない（改正法について、〔金山 2008, 168頁（金山＝香川）〕）。

フランス民法典2240条 債務者が、時効の進行していた相手方の権利を承認すると、時効期間は中断する。〔金山 2008, 246頁（金山＝香川）〕

前掲の2005年破毀院判決に対して、「2008年法は、この判例を侵害しなかった。中断的效果を生じるには、債務の承認は、債務者または代理人、管理人によってなされなければならなかった」〔MALAURIE, AYNÈS, STOFFEL-MUNCK 2015, n° 1218 (p. 681)〕とも批判されている。

しかし、2008年の法律によって条文の変更がなされなかったことから、この時効法改正に関する説明を含む今日の債務法の代表的な教科書においても、債務者の承認による時効中断の項目において、前掲の2005年破毀院判決が説明されている。フランス民法典2240条にいう債務者の承認は黙示でもよいと考えられており、たとえば、「判例の革新（innovation）によると、当事者が負う債務が相殺によってたまたま消滅するという事実によって、その超過額に関して時効が中断される」〔BÉNABENT 2014, n° 912〕とか、「黙示の承認は、……債務者が相殺を援用したという事実から導き出されうる」〔FLOUR, AUBERT, SAVAUX 2013, n° 491〕とか、「判例は、債務の承認は黙示でもよいとしてお



り、それは、たとえば、利息の弁済、弁済者のための期限の供与、相殺の援用、または、債権者の手中にある質物 (*un gage entre les mains du créancier*) を置いておく (*laisser*) という事実である。しかし、それが債務の一部だけであつたとしても、債務者の承認は、債務全額について時効を中断する」[MA-LAURIE, AYNÈS, STOFFEL-MUNCK 2015, n° 1218 (p. 681)] とかいうように説明されている。

#### d. 相殺による差額の請求と消滅時効の調和に関する検討

フランスにおいても、ここまで述べたように、自働債権の時効期間が経過するまでに相殺適状にあった場合には、相殺の主張が認められると考えられているのであるが、これに関連して、興味深いのは、ここまで述べたように、自働債権が受働債権よりも多額である場合には、相殺は、一方で対当額については履行を拒絶するための抗弁として働き、他方でその超過差額については、弁済を請求するのに等しいという二つの側面を併せ持つことをどのように評価すべきかということである。

日本においても、平成25年判決を踏まえて民法508条の意義を検討すれば、消滅時効期間の経過前にすでに相殺適状にあったという場合には、相殺を主張することができるのであり、そうすると、自働債権が受働債権よりも多額であるという場合に、同様の困難な問題が生じそうである。すなわち、対当額について相殺を認める場合に、相殺適状後に時効期間の経過した自働債権の残額を、相殺権者は相手方に対して請求することができるのであろうか。

このような場合を意識した議論は、日本では、まだ十分になされていないように思われる。以下のように、二つの考え方がありそうである。

第一に、フランスにおいて指摘されているように、受働債権の抗弁と自働債権の請求類似の相殺の二つの側面のうち、抗弁の側面を相殺の第一義的なものとして考えつつも、自働債権の全額について時効の効果が生じると考える解決策がありうる。そうであっても、この場合、実質的には、自働債権の請求類似の側面に着目せざるを得ないであろう。そこで、これを説明するには、相殺の遡及効によることが考えられようか。しかし、時効期間の経過前には請求をし



なかったにもかかわらず、時効期間の経過後に相殺の意思表示をすれば、遡って請求したことになる」とすると、債務者の期待を害することになる。

前述に紹介したフランス破毀院判決では、短期消滅時効が問題とされており、また、判決文のみからでは十分明らかではないものの、双方の債務が運送料の支払いを目的とするものであることから、密接な関係にある債務であったという特別の事情があった可能性がある。しかし、そのような特別の事情のある場合を除いて、一般には、相殺適状にあったという事実のみによって、自働債権について消滅時効の中断事由になるものと考えすることは、日本民法では困難のように思われる。日本民法156条も、フランス民法典と同様に、債務の承認を中断事由として掲げている。しかし、支配的な見解によれば、「承認」（日本民法156条）は、形式は問われないものの、債務者の行為であると考えられてきたのであり〔川島 1965, 502-503頁〕〔我妻 1965, 472頁〕、単に相殺適状にあったということのみでは、これに当たるとはいえない。

そこで、第二に考えられる解決策は、相殺の二つの側面、すなわち受働債権の対当額における抗弁の側面と、自働債権の超過差額における請求に類似の側面とを区別することである。対当額の範囲においては、受働債権の債権者からの請求を拒絶する役割を果たす相殺については、民法508条の立法趣旨に沿って、相手方の援用する消滅時効よりも相殺の効果を特別に保障すべきことになるのであろうが、これに対して、自働債権の相殺残額については、相殺によって時効の中断を認めると、それが自働債権の履行請求類似の側面を有することになることから、消滅時効期間が経過するまでに相殺が主張されない限りは、相殺権者は、自働債権の残額を請求することができないと考えられる。

## 6. 消滅時効と相殺の競合に関する解決策の比較検討

ここまで、消滅時効にかかった債権を自働債権として相殺するにはどのような要件を満たす必要があるかという問題を考えるにあたって、民法（債権関係）改正法案の動向を紹介した上で、その議論に影響を与えたものと考えられる国際的な法モデルを検討した。その上で、相殺を認める場合に、時効にか

かった自働債権に相殺残額が生じるときに、どのような解決策が適切かを検討した。そこで、ここまでの検討を踏まえて、以下の三つの解決策を比較検討する。すなわち、(1) PICC2010および民法(債権関係)の改正に関する中間試案が示すのは意思相殺主義を貫徹するモデルであり、消滅時効と相殺の競合は、意思表示を早くした方が優先するというものである。(2) PECLIII および DCFR, ならびに、民法(債権法)改正検討委員会の提案は、前述(1)の意思相殺主義を遡及的な配慮によって修正して時効援用の機会を保障しようとするモデルであり、相殺の意思表示後の時効援用の猶予期間を定める。これらの意思相殺主義に対して、(3) 日本民法は、援用相殺主義に立って、本来的には相殺を主張することができないにもかかわらず、時効にかかった自働債権による相殺を特別に許容する規定を設けるというモデルである。

#### a. 自働債権の消滅時効期間経過前に両債権の弁済期が到来する場合

自働債権の消滅時効期間経過前に両債権の弁済期が到来する場合において、(A) 時効の援用後に相殺の意思表示があるとき(前掲図2)と、(B) 相殺の意思表示後に時効の援用があるとき(前掲図3)とを上記三つの解決策で比較すると、次のようになる(後掲表1)。(1) 意思相殺主義を徹底するPICC2010では、(A) 時効の援用が先であれば時効が、(B) 相殺の意思表示が先であれば相殺が有効になる。(2) 意思相殺主義でありながら、時効期間の経過と相殺権の成立について遡及的な配慮を行うPECLIII および DCFR においては、(A) 時効の援用が先であれば時効が、または、(B) 相殺の意思表示後2か月以内に時効の援用がなければ相殺が有効になる。(3) 援用相殺主義に立つ日本民法では、(A) 時効の援用が先であっても、(B) 相殺の意思表示が先であっても、相殺が有効になる(民508条)。(B) の場合に、時効の例外として相殺を認める日本民法508条を前提にすれば、消滅時効援用の機会を保障するのに適する場面がないものと考えられる。その理由は、(A) 時効の援用が先であってさえ相殺が有効となるのであるから、(B) 相殺の意思表示が先であればなおさらであると考えられるのであり、この(B) の場合に、PECLIII および DCFR にみられるような時効の援用を猶予する期間を設けるこ

とになると、(A) の場合と (B) の場合とでつり合いがとれないことになる。

表1 自働債権について消滅時効完成前に両債権の弁済期が到来する場合の比較検討

相殺と時効の意思表示の先後関係	(A) 時効援用の後に相殺の意思表示あり (前掲図2)	(B) 相殺の意思表示後に時効援用あり (前掲図3)
(1) PICC2010による解決策	時効が有効	相殺が有効
(2) PECLIII および DCFR による解決策	時効が有効	相殺が有効 (ただし、時効援用が相殺から2か月以内の場合には時効が有効)
(3) 日本民法による解決策	相殺が有効 (民法508条)	

#### b. 自働債権の消滅時効期間経過後に受働債権の弁済期が到来する場合

つぎに自働債権の消滅時効期間経過後に受働債権の弁済期が到来する場合 (前掲図4および図5) には、(1) PECLIII および DCFR ならびに (2) PICC2010は、前述の場合 (前掲表1) と同じである。これに対して、(3) 日本民法では、平成25年判決の基準によれば、時効が有効になる (後掲表2)。これは、民法508条の反対解釈から導かれる。

平成25年判決において問題になったのは、この場合に、消滅時効期間の経過前に受働債権が弁済期になくてもその期限の利益を放棄しうるのであれば、前述の場合 (前掲表1) と同様に、相殺が有効になるかどうかということである。このような受働債権について期限の利益を放棄する旨の意思表示がなされる場合、消滅時効期間の経過前 (図7の①部分) であれば、いずれの立法であっても、受働債権の期限の利益を放棄して時効期間の経過前にした相殺が有効になる。問題になるのは、消滅時効期間の経過後 (図7の②部分) に期限の利益を放棄して相殺する場合である。(1) PECLIII および DCFR ならびに (2) PICC2010は、前述の場合 (前掲表1) と同じである。しかし、平成25年判決を通じて、日本民法508条の反対解釈によれば、(A) 時効の援用が先であっても、(B) 相殺の意思表示が先であっても、時効が効果を生じて自働債権のみが消滅する。これによって、(3) 日本民法による解決策は、一見する

と（2）PECLIII および DCFR において、2 か月間の猶予期間内に時効が援用された場合と同じような帰結になるように見えるものの、しかし、（3）日本民法による解決策であれば、（信義則や失権の原則に反しない限りは）相殺の意思表示の効果を、後からなされた時効の援用によって、いつでも覆すことができることになるという違いがある。

表2 自働債権について消滅時効完成後に受働債権の弁済期が到来する場合の比較検討

相殺と時効の意思表示の先後関係	(A) 時効援用の後に相殺の意思表示あり（図7の②に期限の利益を放棄した場合を含む。）（前掲図4）	(B) 相殺の意思表示後に時効援用あり（図7の②に期限の利益を放棄した場合を含む。）（前掲図5）
（1）PICC2010による解決策	時効が有効	相殺が有効
（2）PECLIII および DCFR による解決策	時効が有効	相殺が有効（ただし、時効援用が相殺から2 か月以内の場合には時効が有効）
（3）日本民法による解決策	時効が有効（民法508条反対解釈，平成25年判決）	

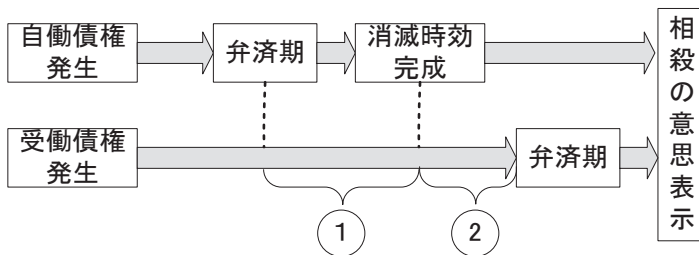


図7 時効完成後に受働債権の弁済期が到来する場合（受働債権の期限の利益を①または②の時に放棄するとき）

### c. 小括

平成25年判決の評釈においては、一方で相殺の意思表示の機会を保障すべきであるという考えと、他方で時効援用の機会を保障すべきであるという二つの異なる見解が学説によって示されていた。しかし、ここまでの検討結果をまと

めれば、日本民法508条を前提にすると、時効援用の機会を保障するとか、時効援用の猶予期間を設けるとかということは、対当額において相殺が効力を生じる場面においては、その条文の構造上、問題にならないはずである。なぜならば、民法508条は、消滅時効期間が経過した場合には、自働債権に抗弁が付着している場合のように、もはや相殺に適さないことになるという前提に立って、例外的に民法505条の相殺要件を緩和して相殺を許容するという構造を有しているからである。このために、一方で、時効期間の経過前に両債権の弁済期が到来する場合では、時効援用の猶予期間を設けると、(A)時効の援用が先の場合と(B)相殺の意思表示が先の場合とで、相殺が有効になるか、時効が有効になるかというバランスが維持できなくなる。他方で、時効期間の経過後に受働債権の弁済期が到来する場合では、どちらの意思表示が先であっても時効が優先するので、時効援用の猶予期間を設ける必要がない。

このようにして、相殺の意思表示後における時効援用の猶予期間は、意思相殺主義に不可欠ではないものの、意思相殺主義と密接に結びついていることを確認できる。すなわち、意思相殺主義の下においては、相殺の意思表示の時点において時効が援用されていなければ、「原則」として、相殺は有効となるはずであるにもかかわらず((1)PICC2010による解決策)、相殺の意思表示の時点において時効期間が経過していれば、相殺の後2か月の時効の猶予期間は、その援用を保障するための「例外」的な措置((2)PECLIIIおよびDCFRによる解決策)にすぎないのである。もしも同様の期間を導入するとすれば、日本民法508条を前提にすると、その反対解釈を制限するためのものということになりそうである(すなわち、時宜に遅れた時効援用の制限という、(2)PECLIIIおよびDCFRによる解決策とは異なる意義を有するものになる)。なぜならば、日本民法508条は、相殺の意思表示の時点において自働債権の消滅時効期間が経過している場合には、相殺の意思表示の時点において相殺適状にないことから、原則として時効の効力を認めながら(前掲表2)、時効期間経過までに相殺適状にあるという場合に限って例外的に相殺の効果を認めるもの(前掲表1)であり、時効の援用期間が定められるとすれば、この原則に対す

る制限として働くことになるからである。

しかし、自働債権額が受働債権額を超過する場合には、前述のように、フランスの破毀院判例及び学説の議論の検討から、消滅時効の援用に配慮して、相殺と消滅時効の効力の調和を実現する解決策が必要になるものといえる。すなわち、民法508条によって相殺が可能になる場合であっても、自働債権の相殺残額については、相手方が消滅時効を援用すれば、時効によって消滅するものと考えるべきである。

このような比較の結果、ここまで比較検討した三つのモデルの違いは、次の点にあるものと思われる。一方で、意思相殺主義の下では、相殺適状になれば、直ちに相殺の意思表示を行うべきことになる。自働債権の時効が先に援用されてしまえば、たとえ先に相殺適状にあったとしても、時効が優先されることになる。PECLIII-13:101条の下では、受働債権の履行期の到来は相殺の要件ではない。DCFRIII-6:102条(a)においても、受働債権についてはIII-2:103条(期限前の履行)によって「履行の受領を強制することができる」[窪田, 潮見, 中田 2013, 152頁] 状態であればよい。PICC8.1条(1)(a)においても、同様である。そこで、自働債権について消滅時効期間が経過しそうな場合には、相殺をせずに自働債権の履行を裁判所に請求して確定判決を得るなどして時効を中断するか、または、受働債権について期限の利益を放棄して相殺するかを選択しなければ、相手方から消滅時効を援用されることになる。援用相殺主義の下でも同様に、自働債権の消滅時効期間が経過しそうであるのに受働債権の弁済期がいまだ到来していないという場合には、相殺をせずに自働債権の履行を裁判所に請求して確定判決を得るなどして時効を中断するか、または、受働債権について期限の利益を放棄して相殺するかを選択する必要がある。他方で、援用相殺主義の下では、消滅時効期間の経過よりも受働債権の弁済期が先に到来するという場合には、相殺が有効になるので、相殺権者は、このような選択を強いられることはない。対当額では受働債権の履行を拒絶する抗弁として相殺を主張する機会を保障しつつ、しかも、その限りでは、自働債権の行使を懈怠したと評価されないので、時効にかかることはない。

先に紹介した民法（債権法）改正検討委員会の提案【3. 1. 3. 27】（前述 2. a）は、消滅時効と相殺の競合する局面において、相殺の有効性を原則としながら、例外的に相殺の意思表示後になされた時効の援用を一定期間保護するという PECLIII および DCFR の解決策を参考にしようとする案であり、これに対して、日本民法（債権関係）改正法案の検討に向けた中間試案（前述 2. b）は、相殺の遡及効を維持しつつ、時効援用までになされた相殺の意思表示のみを有効とする案であったものの、その実質は、PICC2010と同様の規定を実現しようとするものであって、時効消滅と相殺の競合する局面では、意思相殺主義に傾くものといえそうである。

消滅時効と相殺が競合する場面においても、意思相殺主義に立つ場合には、相殺の効力に関する判断はより明快になるはずである。この場合には、時効期間の経過が先であるかにも、相殺適状が先であるかにもかかわらず、いずれの意思表示が先になされたかということだけが問題になる。民法（債権関係）の改正に関する中間試案の立場である。ところが、このような帰結は、単に明快であるということのみで、当事者の公平を実現する解決策とは思われない。このことは、先に紹介した PICC2010に対する学説の批判からも、また、PECLIII および DCFR 並びに民法（債権法）改正検討委員会案が相殺の「期待利益の保護」を考慮していることにも示されている。日本民法508条のように、少なくともいったん相殺適状になった場合には、消滅時効で一方の債権のみが消滅することがないという解決策は、互いに同種の債務を負担する当事者の公平に資するものといえる。

このようにして、二つの主義を比較すれば、意思相殺主義の下では、援用相殺主義よりも、債権を管理するのにより専門的な知識を有する者が有利になるといえる。しかし、市民生活の基本法としての民法は、援用相殺主義に立って、民法508条の起草過程から主張されるように、相殺によって受働債権を免れうるという期待を保護することが適切であるものと考えられる。



## おわりに

本稿では、民法508条によって、相殺の主張が認められるのはどのような場面かということについて検討した。相殺は、受働債権の側からは抗弁として機能するが、自働債権の側からは請求に類似するという複雑な制度である。そこで、抗弁の保護という観点からは、相殺の主張を広く認めるべきであると考えられるものの、自働債権の請求に類似するという観点からは、相手方の時効の抗弁を広く保護すべきであると考えられることになる。相殺の意思表示・時効の援用の双方に遡及効を定める日本民法においては、それぞれの遡及効を調整して、この二つの制度を調和させることが問題になっている。

自働債権と受働債権の弁済期が到来して相殺適状になった後に自働債権の消滅時効期間が経過した場合には、先に相殺が援用されたときだけでなく、先に時効が援用されたときにも、相殺の効力が認められるというのが、民法508条によって実現される相殺適状（民505条）の例外的な緩和である。いずれの場合にも、いったんは相殺適状であったとしても、相殺の意思表示の時点においては自働債権が時効にかかっていることから相殺適状にはない。それにもかかわらず、先に紹介した『民法修正案理由書』に述べられるように、「相殺の権利を失はしむるは頗る酷に失す」ことから、相殺適状においていつでも受働債権を免れることのできた相殺権者のために、相殺の意思表示の時点において、相殺適状を復活させて相殺することを可能にしたのである。自働債権について時効の中断事由がなくても、すでに相殺適状にあった場合には、相殺適状に気付いていた又は気づくことのできた相手方は、相殺の意思表示が効果を生じて、その後完成した時効援用に対する期待を害されたとは評価できない。

しかし、このことは、受働債権の側から見て、すでに相殺適状にあって受働債権を免れることのできた債務者を保護するためのものであって、消滅時効期間の経過した自働債権の側からみて、その請求力を復活させるものではない。そのために、たとえ自働債権について相殺後の差額が残されるにしても、相殺

を主張した者は、時効を援用する相手方に対して、その相殺残額を請求することができない。

これに対して、自働債権の消滅時効期間が経過した後に受働債権が弁済期になる場合には、相殺の意思表示よりも先に時効が援用された場合だけでなく、たとえ相殺の意思表示よりも後になって時効が援用されても、時効の効果が認められるものと考えられる。この場合には、時効にかかった自働債権が相殺に適する状態になることがないので、前述のような民法508条による相殺適状が回復するというものでもないのである。相手方が消滅時効期間の経過によって取得した債務（自働債権）の履行を免れるという利益を遡及効によって害することはできないので、相殺は効果を生じない（民508条、136条2項ただし書）。そこで、この場合には、自働債権の消滅時効期間が経過前に受働債権の期限の利益が放棄されていたか、または、相殺の意思表示がなされていたときに限って、自働債権の消滅時効期間が経過する前に相殺適状にあるものと考えて相殺をすることができる。

このように、現行民法においては、時効の遡及効は、民法508条によって、相手方の相殺の利益を害さないようになっているものの、相殺の遡及効については、相手方を害することができないという調整規定を欠いている。すなわち、時効期間の経過より先に相殺適状になっていた場合には、民法508条によって相殺を認めることが、時効の遡及効によって相手方を害さないことになる。しかし、相殺の遡及効についてはこのような規定がないので、解釈によってこれを補って、相殺適状より先に時効期間が経過した場合には、民法136条2項ただし書の趣旨に照らして時効の効果を認めることによって、相殺の遡及効によって相手方を害さないと考える必要がある。しかし、このことは明確ではないので、以下のような条文改正を行うことが望ましいものと思われる。

民法508条の改正私案 （1）時効によって消滅した債権（自働債権）の債権者は、時効が援用されれば、相殺をすることができない。

（2）前項の規定にかかわらず、前項の債権（自働債権）について消滅時効期間が経過する以前に、その債権が相手方に負っている債務（受働債

権)と相殺するのに適する状態にあった場合には、相殺することができる。自働債権の消滅時効期間が経過する前に受働債権の期限の利益を放棄したものと認められる事由が存する場合にも同様とする。

(3) 前項の場合において、相殺によって生じた自働債権の残額について、相手方は、消滅時効を援用することができる。

この条文によって、現行民法と同様に、第1項において、自働債権が時効により消滅すれば相殺適状(民法505条)にないために相殺できないという原則を示す(本稿のはじめに挙げた図4の場合にも、図5の場合にも相殺できない)。PICC2010や PECLIII, DCFR が相殺の有効性を原則とするのに対して、日本民法は時効により債権が消滅するのを前提として例外的に相殺を認めるものであるので、上記案はこれに沿っている。これに対して、第2項前段において、時効の援用の有無にかかわらず、自働債権の消滅時効期間の経過前にこれと相殺適状にあった受働債権によって相殺できることを明らかにする(本稿のはじめに挙げた図2の場合にも、図3の場合にも相殺できる)。その後段と合わせてみれば、2項によって相殺できるのは、自働債権の消滅時効期間の経過前に、受働債権の弁済期が現実到来した場合になる。第3項は、第2項前段によって相殺の効果が認められた場合には自働債権の残額について履行を求めることができるかどうかが不明確となる可能性があるので、この問題を解決するために、たとえ相殺の効果が生じて対当額において債務が消滅するにしても、時効が援用されれば、自働債権の残額は時効消滅することを示している(本稿のはじめに挙げた図2の場合にも、図3の場合にも、相殺の結果、自働債権額の残額が残されたとしても、その請求に対して相手方は時効を援用できる)。相殺後の自働債権の残額について時効を中断するためには、消滅時効期間の経過以前に相殺に適する状態にあったという事実だけでは不十分だからである。このようにして、第2項では、対当額においては相殺が優先し、第3項では、超過額については消滅時効の効力を認めることによって、自働債権について時効期間が経過する前に相手方に相殺できる債務を負担していた者が相殺を通じてその債務を免れる利益を保護しつつ、自働債権の相殺残額について相

手方による時効の援用を認めて、現行民法508条（の解釈論）を修正して両制度の調和を図ることを提案するものである。

（資料）フランス民法典改正（2016年）の相殺に関する規定の変更（仮訳）

※ 下記の改正後条文および改正前条文の太字部分が変更された箇所を示す。

改正後条文	改正前条文
<p>1347条 相殺は、二人の者の間の相互的な債務の同時的な消滅である。 相殺は、援用されれば、その要件が満たされた日に、対当額において生じる。</p>	<p>1289条 二人の者が相互に債務者である場合には、以下に規定された方法及び場合にしながら、二つの債務を消滅させる相殺が生じる。 1290条 相殺は、債務者の不知においても、法律の効力のみによって当然に生じる。二つの債務は、同時に存在する瞬間において、その対当額まで相互的に消滅する。</p>
<p>1347-1条 次款に定められた規定を除いて、相殺は、代替可能 (fongible) であり、かつ、明確 (certaine) であり、数額が確定しており〔金銭評価可能であり〕(liquide)、請求することのできる〔履行期にある〕(exigible) 二つの債務の間においてのみ生じる。 異なる通貨であっても、交換可能なものを目的とする債務、または、同一種類の目的物の一定量を目的とする債務は、代替可能 (fongible) である。</p>	<p>1291条 相殺は、金額を目的とするもの、または、同種の代替可能 (fongible) な目的物の一定量を目的とするものであって、数額が確定しており〔金銭評価可能であり〕(liquide)、請求することのできる〔履行期にある〕(exigible) 二つの債務の間においてのみ生じる。 争われていない穀物または食料品の給付、および、その価格が公定物価格表によって定められたものの給付は、数額が確定しており〔金銭評価可能であり〕(liquide) 請求することのできる〔履行期にある〕(exigible) 金額と相殺することができる。</p>
<p>1347-2条 差し押えることのできない債権、および、寄託物または使用貸借物、所有者が不当に奪われた物の返還請求は、債権者が同意する場合においてのみ、相殺することができる。</p>	<p>1293条 相殺は、以下の各号に規定する場合を除いて、一方または他方の債務の原因を問わずに成立する。 一、所有者が不当に奪われた物の返還請求 二、寄託物および使用貸借物の返還請求 三、差し押えることのできないものと定められた扶養料を原因とする債務</p>

1347-3 条 恩恵の期限 (le <i>délai</i> de grâce) は、相殺を妨げない (ne fait pas obstacle)。	1292 条 恩恵の期限 (le <i>terme</i> de grâce) は、相殺の妨げにならない (n'est point un obstacle)。
1347-4 条 相殺することのできる複数の債務が存在する場合には、弁済の充当の規定を準用する (transposable)。	1297 条 同一人が負担する相殺することのできる複数の債務が存在する場合には、相殺については、1256条によって定められた充当に関する規定に従う。
1347-5 条 債権譲渡に異議をとどめずに確認した (prendre acte sans réserve) 債務者は、譲受人に対して、譲渡人に対して対抗することのできた相殺を譲受人に対抗することができない。	1295 条 債権者が第三者に対して行った譲渡を単純に承諾した債務者は、その承諾前に、譲渡人に対して対抗することのできた相殺を譲受人に対抗することができない。 債務者によって承諾されず、債務者に通知された譲渡については、この通知後の債権の相殺のみが妨げられる。
1347-6 条 保証人は、債権者と主たる債務者の間で生じる相殺を債権者に対抗することができる。 連帯的な共同債務者は、債権者と共同債務者の一人の間に生じる相殺を、債務の総額からその負担部分を差し引くために、援用することができる。	1294 条 保証人は、主たる債務者に債権者が負担する債務によって、相殺を対抗することができる。 しかし、主たる債務者は、保証人が債権者に負担する債務によって、相殺を対抗することができない。 連帯債務者も、同様に、その共同債務者に対して債権者が負担する債務による相殺を対抗することができない。
1347-7 条 相殺は第三者によって取得された権利を害することができない。	1298 条 相殺は第三者が得た権利を害することができない。それゆえに、第三者によって支払いの差止めを受けた後に、債務者であった者が債権者になっても、差押人を害して相殺を対抗することができない。
1348 条 相殺は、債務の一つが明確 (certaine) であって、まだ金額が確定 (liquide) していない、または、請求すること (exigible) ができない〔履行期にない〕としても、裁判によって宣言されることができる。異なるように定められたのでない限りは、相殺は、決定の日から効力を生じる。	—

<p><b>1348-1 条</b> 裁判官は、債務の一つが金額が確定 (<b>liquide</b>) していない、または、請求すること (<b>exigible</b>) ができない〔履行期にない〕ことのみを理由として、牽連性のある債務 (<b>dettes connexes</b>) の間の相殺を拒絶することができない。</p>	<p>——</p>
<p><b>1348-2 条</b> 当事者は、現存する、または、将来の相互的なすべての債務を相殺によって消滅させることを事由に合意する (<b>convenir</b>) ことができる。この相殺は、合意された日から、または、将来債権が問題になる場合には共に存在する日から、その効力を生じる。</p>	<p>——</p>

## 引用文献

[BÉNABENT 2014]

BÉNABENT, Alain (2014). Droit des obligations. 14<sup>e</sup> éd. LGDJ.

[CROZE 2005]

CROZE, Hervé (2005). “Compensation et prescription annale.” Procédures n° 5, 18-19.

[DCFR 2009]

DCFR (2009). Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group), Draft Common Frame of Reference (DCFR) --Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law--. European law publishers GmbH, available at <[http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf)>.

[FLOUR, AUBERT, SAVAUX 2013]

FLOUR, Jacques, AUBERT, Jean-Luc, et SAVAUX, Éric (2013). Droit civil: Les obligations: Le rapport d'obligation. 8<sup>e</sup> éd. Sirey.

[MALAURIE, AYNÈS, STOFFEL-MUNCK 2015]

MALAURIE, Philippe, AYNÈS, Laurent, et STOFFEL-MUNCK, Philippe (2015). Droit des obligations, 7<sup>e</sup> éd. LGDJ.

[VOGENAUER 2015]

VOGENAUER, Stefan (2015). Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC) (2nd edition). OUP Oxford.

[新井 2015]

新井敦志 (2015) 「判批 (最判平25・2・28)」立正法学論集48巻2号175-194。

[石垣 2014]

石垣茂光 (2014) 「判批 (最判平25・2・28)」判例時報2208号144-149。

[内田ほか 2013]

私法統一国際協会 (内田貴ほか訳) (2013) 『UNIDROIT 国際商事契約原則2010』(商事法務)。

[梅 1910]

梅謙次郎 (1910) 『民法要義巻之3 (補訂増補30版)』(有斐閣)。

[大木 2016]

大木満 (2016) 「相殺適状の意義について：民法505条1項と民法508条との関係」浦川道太郎教授古稀祝賀退職記念論集・早稲田法学91巻3号1-22。

[小野 2014]

小野秀誠 (2014) 「判批 (最判平25・2・28)」市民と法86号10-16。

[金山 2008]

金山直樹編 (2008) 『消滅時効法の現状と改正提言 (別冊 NBLNo.122)』(商事法務)。

[金山 2013]

金山直樹 (2013) 「判批 (最判平成25・2・28)」現代民事判例研究会 (代表・加藤雅信) 『民事判例 VII (2013年前期)』(日本評論社) 6-8。

[川島 1965]

川島武宜 (1965) 『民法総則 (法学全集17)』(有斐閣)。

[北居 2013]

北居功 (2013) 「判批 (最判平25・2・28)」民商法雑誌148巻3号316-336。

[久保 2014]

久保宏之 (2014) 「判批 (最判平25・2・28)」私法判例リマークス (法律時報別冊) 48号30-33。



[窪田, 潮見, 中田 2013]

フォン・パールクリスティアン, シュルテ - ネルケハンス, ビールヒュー, クライプエリック, ヘレジョニー編 (窪田充見 = 潮見佳男 = 中田邦博監訳) (2013) 『ヨーロッパ私法の原則・定義・モデル準則: 共通参照枠草案 (DCFR)』 (法律文化社)。

[潮見, 中田, 松岡 2008]

オーレ・ランドーほか編 (潮見佳男 = 中田邦博 = 松岡久和監訳) (2008) 『ヨーロッパ契約法原則Ⅲ』 (法律文化社)。

[水津 2014]

水津太郎 (2014) 「判批 (最判平成25・2・28)」現代民事判例研究会 (代表・加藤雅信) 『民事判例 VIII2013後期』 (日本評論社) 94-97。

[瀬戸口 2014]

瀬戸口祐基 (2014) 「判批 (最判平25・2・28)」法学協会雑誌131巻10号233-252。

[深川 2008]

深川裕佳 (2008) 『相殺の担保的機能』 (信山社)。

[深谷 2014]

深谷格 (2014) 「判批 (最判平25・2・28)」法律時報86巻8号122-125。

[深谷 2015]

深谷格 (2015) 「民法508条における相殺適状の意義及び時効期間経過前の相殺適状の要否」同志社法学67巻2号767-801。

[藤澤 2014]

藤澤治奈 (2014) 「判批 (最判平25・2・28)」ジュリスト1466号79-80。

[前田 2013]

前田太郎 (2013) 「判批 (最判平25・2・28)」『新・判例解説 Watch (法学セミナー増刊)』13号81-84。

[松田 2015]

松田桂久 (2015) 「判批 (最判平25・2・28)」創価法学44巻2号239-262。

[松久 2014]

松久三四彦 (2014) 「消滅時効が完成した債権による相殺」青竹正一先生古稀記念『企業 (135)

法の現在』29-49。

[松久, 香川, 金山 2014]

松久三四彦 = 香川崇 = 金山直樹 (2014) 「(鼎談) 時効法の改正に向けて——中間試案をめぐって」法律時報85巻12号70-83。

[民法（債権法）改正検討委員会 2009]

民法（債権法）改正検討委員会 (2009) 『詳解・債権法改正の基本方針（第3巻）』（商事法務）。

[民法修正案理由書]

『民法修正案理由書』（八尾書店, 1898）。

[山地 2014]

山地修 (2014) 「判解（平成25・2・28）」法曹時報66巻10号190-212。

[我妻 1965]

我妻栄 (1965) 『新訂民法総則』（岩波書店）。

[渡邊 2014]

渡邊博己 (2014) 「判批（最判平25・2・28）」法律時報86巻9号118-123。

[付記] 本稿は、科研費（16K03414）の助成を受けた研究成果の一部である。

—ふかがわ ゆか・法学部准教授—